

NomosStudienbuch

Hartmann | Mann | Mehde [Hrsg.]

Landesrecht
Niedersachsen

Studienbuch

3. Auflage



Nomos

NomosStudienbuch

Prof. Dr. Bernd J. Hartmann
Prof. Dr. Thomas Mann
Prof. Dr. Veith Mehde [Hrsg.]

Landesrecht Niedersachsen

Studienbuch

3. Auflage

Prof. Dr. Bernd J. Hartmann, LL.M. (Virginia), Universität Osnabrück | **Prof. Dr. Heike Jochum, Mag. rer. publ.**, Deutsche Universität für Verwaltungswissenschaften Speyer | **Prof. Dr. Thomas Mann**, Georg-August-Universität Göttingen | **Prof. Dr. Veith Mehde, Mag. rer. publ.**, Leibniz Universität Hannover



Nomos

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

ISBN 978-3-8487-6168-5 (Print)

ISBN 978-3-7489-0288-1 (ePDF)

3. Auflage 2020

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2020. Gedruckt in Deutschland. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten.

Vorwort

„Herrschaft im Alltag ist Verwaltung“, hat der Soziologe Max Weber einst formuliert. Das Verwaltungsrecht ermöglicht und begrenzt diese Herrschaft und steuert und beeinflusst so unseren Alltag. Das Besondere Verwaltungsrecht ist besonders wichtig, weil es die Anspruchsgrundlagen enthält, auf die sich die Bürgerinnen und Bürger berufen können, und die Befugnisnormen, aufgrund derer die Behörden ihre Aufgaben erfüllen und gemäß derer die Gerichte die Behörden kontrollieren. Dabei ist das Besondere Verwaltungsrecht, im Gegensatz zu Zivil-, Straf- und Staatsrecht, ganz wesentlich Landesrecht. Vor diesem Hintergrund beschreibt (und bisweilen: bewertet) dieses Lehrbuch das Besondere Verwaltungsrecht Niedersachsens.

Wir wünschen uns das Studienbuch in die Hände der Studierenden der Rechtswissenschaft und der Rechtsreferendare, aber auch Verwaltungsbeamten, Richtern und Rechtsanwälten soll es ein zuverlässiger Ratgeber sein. Die Zielgruppe der Studierenden hat die Auswahl der Rechtsgebiete bestimmt, die wir behandeln. In den Juristischen Examina und der Großen Übung bilden das Polizei- und Ordnungsrecht, das öffentliche Baurecht und das Kommunalrecht mit dem dazugehörigen Verfahrensrecht und den europarechtlichen Bezügen den Prüfungsstoff im Pflichtfach. Abschnitte zu den landesrechtlichen Besonderheiten des Verwaltungsverfahrensrechts, der Landesverfassung sowie der Verwaltungsorganisation Niedersachsens runden das Lehrbuch ab.

Nachdem die ersten beiden Auflagen im Kreis der Leserinnen und Leser genauso wohlwollend wie bei den Rezensenten aufgenommen worden sind, legen wir hiermit die dritte, durchgängig aktualisierte Auflage vor. Sie ist auf dem Stand vom Dezember 2019. Im Vergleich zur Voraufgabe haben sich Änderungsbedarfe vor allem durch Neuregelungen im Bereich des Polizei- und Ordnungsrechts sowie des Baurechts ergeben. Herausgeber und Autoren danken den am Entstehen des Studienbuchs beteiligten Hilfskräften und Mitarbeitern für ihre engagierte und zuverlässige Zuarbeit. Wir freuen uns über Anregungen, Hinweise und Kritik zu diesem Buch wie zu den einzelnen Beiträgen gleichermaßen. Sie erreichen uns am besten elektronisch (ls-hartmann@uni-osnabrueck.de, heike.jochum@hemmelrath-law.com, mehde@jura.uni-hannover.de, sekretariatmann@jura.uni-goettingen.de).

Göttingen, Hannover und Osnabrück, im Februar 2020

Die Herausgeber

Inhalt

Vorwort	5
Abkürzungsverzeichnis	15
§ 1 Niedersächsisches Verfassungsrecht	19
I. Entstehung des Landes und Verfassungsentwicklung in Niedersachsen	19
1. Bildung des Landes und Vorläufige Ordnung von 1947	19
2. Die vorläufige Niedersächsische Verfassung von 1951	20
3. Die Niedersächsische Verfassung von 1993	21
II. Die Landesverfassung in der bundesstaatlichen und europäischen Ordnung	23
1. Staatsqualität des Landes Niedersachsen	23
2. Verhältnis zum Bund	23
3. Niedersachsen und Europa	24
III. Überblick über den Aufbau der Niedersächsischen Verfassung	25
IV. Staatsgrundlagen	25
1. Staatsstrukturprinzipien	26
2. Staatszielbestimmungen	27
3. Grundrechte	29
V. Verfassungsorgane	31
1. Landtag	31
a) Funktionen	31
b) Wahl und Zusammensetzung	33
c) Status der Landtagsabgeordneten	35
d) Binnenorganisation des Landtags	36
e) Allgemeine Verfahrensweise	38
f) Auflösung des Landtags	38
2. Landesregierung	39
a) Konstituierung und Amtszeit	39
b) Allgemeine Rechtsstellung der Regierungsmitglieder	40
c) Kompetenzen des Ministerpräsidenten	41
3. Der Staatsgerichtshof	42
a) Zusammensetzung	42
b) Verfahrensarten	43
VI. Staatsfunktionen	44
1. Gesetzgebung	44
a) Parlamentarische Gesetzgebung	45
b) Volksgesetzgebung	46
c) Besonderheiten bei Verfassungsänderungen	48
2. Rechtsprechung	49
3. Verwaltung	51
a) Unmittelbare Landesverwaltung	51

b) Selbstverwaltungskörperschaften	52
VII. Finanz- und Haushaltsverfassung	54
§ 2 Verwaltungsorganisation	56
I. Verfassungsrechtliche Vorgaben für die Verwaltungsorganisation	56
1. Das Land Niedersachsen im System des Exekutivföderalismus	56
2. Der Verwaltungsabschnitt in der NV	57
3. Allgemeine Vorgaben aus NV und GG	58
a) Gesetzesvorbehalt/Wesentlichkeitslehre	58
b) Demokratische Legitimation	59
II. Ebenen der Verwaltung	59
1. Ministerialverwaltung – oberste Landesbehörden	59
2. Sonstige Landesbehörden	61
3. Juristische Personen des öffentlichen Rechts	62
a) Körperschaften	62
b) Anstalten	63
c) Stiftungen	64
d) Landesbetriebe	64
4. Abschaffung der Bezirksregierungen	65
5. Ämter für regionale Landesentwicklung	66
III. Typische Elemente der Behördenorganisation	66
1. Politik und Verwaltung	66
2. Laufbahnen und Beamtenrecht	67
§ 3 Besonderheiten des Verwaltungs- und des Widerspruchsverfahrens in Niedersachsen	69
I. Allgemeines	70
II. Rechtsträger- und Behördenprinzip	70
1. Beteiligungsfähigkeit von Behörden im Verwaltungsverfahren (§ 11 Nr. 3 VwVfG) und im Verwaltungsprozess (§ 61 Nr. 3 VwGO)	70
2. Klagegegner bei Anfechtungs- und Verpflichtungsklagen (§ 78 Abs. 1 VwGO, § 79 Abs. 2 NJG)	72
3. Fazit	73
III. Entbehrlichkeit des gerichtlichen Vorverfahrens in Niedersachsen (§ 80 NJG)	74
1. Bedeutung und Funktion des Vorverfahrens (§§ 68 ff. VwGO)	74
2. Bundesrechtliche Öffnungsklausel (§ 68 Abs. 1 S. 2 Alt. 1 VwGO) ..	74
3. Nutzung der Öffnungsklausel durch die Länder	75
4. Nutzung der Öffnungsklausel durch Niedersachsen	76
a) Struktur des § 80 NJG	77
b) Zielsetzung des § 80 NJG	77
5. Fazit	79

§ 4 Polizei- und Ordnungsrecht	80
I. Vorbemerkung	80
II. Grundlagen	81
1. Begriff des Polizei- und Ordnungsrechts	81
2. Abgrenzung von der Strafverfolgung	82
3. Anwendungsbereiche – Lex-specialis-Regel	83
4. Aufgaben- und Befugnisnorm	84
5. Gefahrenabwehrbehörden – Zuständigkeitsfragen	85
6. Maßnahmen gegen andere Hoheitsträger	87
7. Der Einstieg in die Prüfung	88
III. Polizei- und ordnungsrechtliche Grundbegriffe	89
1. Öffentliche Sicherheit	89
2. Öffentliche Ordnung	91
3. Gefahrbegriffe	92
4. Polizeiliche Verantwortlichkeit	95
a) Verhaltensverantwortlichkeit	95
b) Zustandsverantwortlichkeit	97
c) Notstandspflicht	98
d) Grundfragen der Störerauswahl	99
5. Ermessen	100
a) Ermessensfehler allgemein	100
b) Verhältnismäßigkeit des Eingriffs	101
c) Sonstige verfassungsrechtliche Anforderungen	102
d) Ermessensreduktion auf Null	103
e) Kosten	104
f) Anspruch auf polizeiliche Maßnahme	105
IV. Eingriffsbefugnisse	107
1. Die polizeiliche Generalklausel	107
a) Eingriffsvoraussetzungen	107
b) Rechtsfolge	108
2. Standardmaßnahmen – Typisierbare Maßnahmen	108
a) Informationssammlung und -verarbeitung	108
b) Meldeauflage	115
c) Gefährderansprache und -anschreiben (§ 12a NPOG)	116
d) Befugnisse zur Datenverarbeitung	117
e) Platzverweis	122
f) Sicherstellung	124
g) Untersuchung und Durchsuchung	126
h) Die Freiheit einschränkende Maßnahmen	129
3. Die Gefahrenabwehrverordnung	131
a) Tatbestandsvoraussetzung	132
b) Normsetzungsermessen	132
c) Rechtsschutz/Formalien	133
V. Entschädigung	133

VI. Versammlungsrecht	135
1. Definitionsfragen/Zusammenhang mit Art. 8 GG	135
2. Grundstruktur des NdsVersG	139
3. Organisation und Ablauf der Versammlung	139
a) Versammlungen unter freiem Himmel	140
b) Versammlungen in geschlossenen Räumen	142
4. Eingriffsbefugnisse	142
a) Versammlungen unter freiem Himmel	143
b) Versammlungen in geschlossenen Räumen	146
5. Ermessensausübung/Gemeinsame Aspekte	147
6. Abschaffung der „Bannmeile“	147
VII. Verwaltungsvollstreckungsrecht	148
1. Grundlagen	148
a) Anwendbarkeit des Vollstreckungsrechts	148
b) Vollstreckungsmaßnahmen	150
2. Prüfung der Rechtmäßigkeit einer Vollstreckungsmaßnahme	152
a) Grund-VA	152
b) Situation bei Fehlen eines Grund-VA: Sofortvollzug	154
c) Verfahren	157
d) Ermessen	159
3. Kosten	160
§ 5 Öffentliches Baurecht	163
I. Systematische Einordnung	163
1. Öffentliches und privates Baurecht	163
2. Rechtsnormen des öffentlichen Baurechts im Überblick	164
3. Bauplanungs-, Bauordnungs- und Baunebenrecht	166
a) Bauplanungsrecht	166
b) Bauordnungsrecht	166
c) Baunebenrecht	167
d) Das Verhältnis zwischen Bauordnungs- und Bauplanungsrecht ..	167
4. Raumordnung und Bauleitplanung	168
5. Das öffentliche Baurecht als Gegenstand der juristischen Ausbildung	168
II. Bauleitplanung	169
1. Grundbegriffe	169
2. Flächennutzungsplan	170
3. Bebauungsplan	171
a) Rechtsnatur und Inhalt	171
b) Arten von Bebauungsplänen	172
4. Aufstellung von Bauleitplänen	172
a) Abriss des Aufstellungsverfahrens	172
b) Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen	173
c) Rechtsfolgen von Mängeln bei der Planaufstellung	174

5. Instrumente zur Sicherung der Bauleitplanung	174
a) Veränderungssperre	174
b) Zurückstellung von Baugesuchen	175
c) Gemeindliche Vorkaufsrechte	175
6. Rechtsschutz gegen Bauleitpläne	176
a) Rechtsschutzmöglichkeiten der Bürger	176
b) Rechtsschutz der Gemeinden	177
III. Bauplanungsrechtliche Zulässigkeit von Bauvorhaben	177
1. Überblick über das System der §§ 29–35 BauGB	179
2. Anwendungsbereich der §§ 29–35 BauGB	179
a) Der bauplanungsrechtliche Anlagenbegriff	180
b) Errichtung, Änderung oder Nutzungsänderung	180
3. Vorhaben im Geltungsbereich eines qualifizierten Bebauungsplans	181
a) Art der baulichen Nutzung	181
b) Maß der baulichen Nutzung; gesicherte Erschließung	183
4. Vorhaben im Geltungsbereich eines einfachen Bebauungsplans	184
5. Ausnahmen und Befreiungen	184
a) Zulassung von Vorhaben als Ausnahmebebauung	184
b) Zulassung von Vorhaben im Wege der Befreiung	184
c) Sonderregeln für Asylbegehrenden- und Flüchtlingsunterkünfte	187
6. Vorhaben während der Planaufstellung	188
7. Vorhaben im unbeplanten Innenbereich	188
a) Belegenheit innerhalb eines im Zusammenhang bebauten Ortsteils	188
b) Entsprechung zu einem Baugebiet der BauNVO (§ 34 Abs. 2 BauGB)	190
c) Einfügung in die Eigenart der näheren Umgebung (§ 34 Abs. 1 BauGB)	190
d) Begrenzungen und Abweichungen (§ 34 Abs. 3, Abs. 3a BauGB)	191
8. Vorhaben im Außenbereich	192
a) Die privilegierten Vorhaben	192
b) Sonstige Vorhaben	193
c) Einzelne öffentliche Belange	194
d) Erschließung	195
e) Teilprivilegierte Außenbereichsvorhaben	195
f) Außenbereichssatzungen	195
IV. Die Baugenehmigung	195
1. Grundlegung	196
2. Genehmigungsbedürftigkeit von Baumaßnahmen	196
a) Verfahrensfreie Baumaßnahmen, § 60 NBauO	198
b) Genehmigungsfreie öffentliche Baumaßnahmen, § 61 NBauO	198

c) Sonstige genehmigungsfreie Baumaßnahmen, § 62 NBauO	198
d) Verfahrensrechtliche Sonderregelungen in §§ 74, 75 NBauO	200
3. Genehmigungsfähigkeit von Baumaßnahmen	200
4. Das Baugenehmigungsverfahren	201
a) Zuständigkeit	201
b) Antragserfordernis	201
c) Einvernehmen der Gemeinde	201
d) Beteiligung der Nachbarn und anderer Behörden	202
e) „Regelverfahren“: Vereinfachtes Baugenehmigungsverfahren	203
f) Nebenbestimmungen	204
g) Verfahrenskonzentration	205
5. Wirkungen, Rechtsfolgen und Geltungsdauer der Baugenehmigung	205
6. Bauvorbescheid und Teilbaugenehmigung	207
7. Rechtsschutzmöglichkeiten des Bauherrn	207
8. Übersicht: Erteilung einer Baugenehmigung	209
V. Eingriffsbefugnisse der Bauaufsicht	209
1. Voraussetzungen für das Eingreifen der Bauaufsichtsbehörde	211
a) Allgemeine Eingriffsvoraussetzungen	211
b) Spezielle Eingriffsvoraussetzungen: formelle und materielle Illegalität	211
2. Eingriffsmöglichkeiten der Behörde	215
a) Baueinstellungsverfügung	215
b) Nutzungsuntersagung	216
c) Beseitigungsanordnung	217
d) Anpassungsverfügung	218
e) Verantwortlichkeit	219
f) Ermessen der Bauaufsichtsbehörde	220
3. Rechtsschutz des Bauherrn gegen Verfügungen der Bauaufsicht	222
VI. Nachbarschutz im öffentlichen Baurecht	224
1. Typische Probleme im Rahmen der Zulässigkeit	224
a) Vorverfahren und Widerspruchsfrist	224
b) Klagebefugnis	225
c) Rechtsschutzinteresse	228
2. Notwendige Beiladung des Bauherrn	228
3. Typische Konstellationen der Baunachbarklage	229
a) Die Anfechtungskonstellation	229
b) Vorläufiger Rechtsschutz in der Anfechtungskonstellation	230
c) Verpflichtungskonstellation	231
d) Vorläufiger Rechtsschutz in der Verpflichtungskonstellation	232
e) Rechtsschutz bei verfahrens- und genehmigungsfreien Bauvorhaben	233
f) Maßgeblicher Entscheidungszeitpunkt	235

§ 6 Kommunalrecht	236
I. Einführung	236
II. Grundlagen	238
1. Rechtsquellen	238
a) Unionsrecht	238
b) Verfassungsrecht: Grundgesetz und Landesverfassung	238
c) Einfaches Recht: Gesetze und Verordnungen	239
d) Ortsrecht: Satzungen	241
2. Grundlagen des Kommunalrechts	241
a) Begriff und Rechtsstellung der Gemeinde	241
b) Begriff und Rechtsstellung der Gemeindeverbände	242
III. Recht auf Selbstverwaltung	245
1. Begriff	245
2. Umfang	245
a) Institutionelle Garantie	245
b) Selbstverwaltungsgarantie	246
c) Rechtsschutz: Kommunalverfassungsbeschwerde (subjektive Rechtsstellungsgarantie)	250
d) Prüfungsaufbau Kommunalverfassungsbeschwerden	252
IV. Aufgaben der Kommunen	254
1. Eigener und übertragener Wirkungskreis	254
2. Freiwillige Selbstverwaltungs- und Pflichtaufgaben	256
3. Aufgabenübertragungsverbot und Konnexitätsgebot	257
4. Tabellarische Zusammenfassung	258
V. Gemeindearten	259
1. Kreisfreie Städte	259
2. Kreisangehörige Gemeinden	260
3. Besonderheiten: Göttingen und Hannover	260
VI. Angehörige der Kommune	261
1. Begriff des Einwohners und des Bürgers	261
2. Rechte der Einwohner	261
a) Benutzung der öffentlichen Einrichtungen	261
b) Einwohnerantrag	265
c) Sonstige Rechte der Einwohner: Einwohnerfrage und Verwaltungshilfe	267
3. Pflichten der Einwohner	267
4. Rechte der Bürger	268
a) Wahlrecht	268
b) Bürgerbegehren und Bürgerentscheid	268
c) Einwohnerbefragung	276
5. Pflichten der Bürger, insbes. im Ehrenamt	277
6. Kinder und Jugendliche	278
VII. Organe der Gemeinde	278
1. Allgemeines	278

Inhalt

2. Vertretung	279
a) Begriff und Rechtsstellung	279
b) Zusammensetzung der Vertretung und Rechtsstellung der Abgeordneten	280
c) Aufgaben	283
d) Ablauf einer Ratssitzung	284
e) Auflösung	285
3. Hauptausschuss	285
a) Begriff und Rechtsstellung	285
b) Zusammensetzung	285
c) Aufgaben	286
d) Verfahren	287
4. Hauptverwaltungsbeamter	287
a) Begriff, Wahl und Rechtsstellung	287
b) Aufgaben	288
5. Sonstige Beschäftigte innerhalb der Gemeinde	289
6. Ortschaften und Stadtbezirke	290
7. Rechtsschutz: Kommunalverfassungsstreitverfahren	290
a) Allgemeines	290
b) Prüfungsaufbau Kommunalverfassungsstreitverfahren	292
VIII. Satzungsrecht	295
1. Allgemeines	295
2. Verfahren	296
3. Rechtsschutz	297
IX. Kommunale Zusammenarbeit	297
X. Wirtschaftliche Betätigung	298
1. Allgemeines	298
2. Organisationsformen	301
3. Rechtsschutz	302
XI. Aufsicht über die Kommunen	303
1. Überblick	303
2. Kommunal- = Rechtsaufsicht	303
a) Begriff und Zuständigkeiten	303
b) Kommunalaufsichtsmittel	304
c) Rechtsschutz	304
3. Fachaufsicht	304
a) Begriff und Zuständigkeiten	304
b) Fachaufsichtsmittel	305
c) Rechtsschutz	305
Stichwortverzeichnis	307

§ 2 Verwaltungsorganisation

von Prof. Dr. Veith Mehde

Literatur: Brandt, in: ders. (Hrsg.), Staats- und Verwaltungsrecht für Niedersachsen, 2002, S. 145 ff.

I. Verfassungsrechtliche Vorgaben für die Verwaltungsorganisation

- 1 Der Aufbau wie das konkrete Erscheinungsbild der Verwaltung insgesamt sind das Ergebnis unterschiedlicher Rechtsvorschriften, aber auch sonstiger regierungs- oder behördeninterner Entscheidungen. Die grundlegenden Vorgaben für die Verwaltungsorganisation ergeben sich aus dem Grundgesetz, aber auch aus der Verfassung des Landes Niedersachsen (NV). Einige dieser zu beachtenden Vorgaben folgen aus beiden verfassungsrechtlichen Ebenen gleichermaßen.

1. Das Land Niedersachsen im System des Exekutivföderalismus

- 2 Prägend für die Verwaltungsorganisation ist zunächst die Rolle der Länder im **Staatsaufbau** der Bundesrepublik und in der grundgesetzlichen Kompetenzverteilung. Die Länder sind schon früh in der Geschichte der Bundesrepublik vom Bundesverfassungsgericht als Staaten anerkannt worden.¹ Vor diesem Hintergrund ist es selbstverständlich, dass sie auch die Staatsfunktionen der Legislative, Exekutive und Judikative vorsehen. Von diesen drei Staatsgewalten werden einer – der Exekutive – vom Grundgesetz besonders klar bestimmte Aufgaben zugewiesen: Die Landesexekutive ist sowohl bei der **Gesetzesentstehung** wie auch beim **Vollzug der Bundesgesetze** angesprochen. Die Mitwirkung an der Entstehung der Bundesgesetze erfolgt über den Bundesrat, der gemäß Art. 51 Abs. 1 S. 1 GG aus Mitgliedern der Regierungen der Länder besteht. Damit ist die Exekutive des Landes – auch wenn der Bundesrat die Gesetze nicht selbst verabschiedet (vgl. Art. 77 Abs. 1 S. 1 GG), sondern nur über Einspruch oder Zustimmung Einfluss nehmen kann – in den Prozess der Gesetzgebung auf Bundesebene eingebunden. Der neben der Regierung zweite Teil der Exekutive – die Verwaltung – ist in den Art. 83 ff. GG angesprochen. Danach gilt als Grundregel, dass die Bundesgesetze von den Ländern, also der Landesverwaltung, ausgeführt werden (Art. 83 GG), wenn das GG nicht etwas Anderes vorschreibt oder ermöglicht.
- 3 Das GG vertraut mit anderen Worten darauf, dass die Gesetzesbindung stark genug ist, um auch in den Fällen eine zuverlässige Anwendung des Bundesrechts zu gewährleisten, in denen die Landesregierung, deren Minister an der Spitze der Verwaltungshierarchie stehen, sich im Bundesrat gegen das jeweilige Gesetz gewandt haben. Der Bund nimmt die Länder in die Pflicht, die Gesetze in einer Weise anzuwenden, als hätten diese sie selbst erlassen. Das Land unterliegt dabei einer **Rechtsaufsicht der Bundesregierung** (Art. 84 Abs. 3 und 4 GG), die in der Praxis aber ohne ersichtliche Relevanz geblieben ist. Stärker ist die Einwirkungsmöglichkeit des Bundes, wenn im GG ausdrücklich eine **Bundesauftragsverwaltung** angeordnet ist. Dann kann die Bundesre-

1 BVerfGE 1, 14 (34).

I. Verfassungsrechtliche Vorgaben für die Verwaltungsorganisation

gierung nicht nur die Recht-, sondern auch die Zweckmäßigkeit des Verwaltungsvollzugs überprüfen (Art. 85 Abs. 4 S. 1 GG) und dabei auch Weisungen erteilen (Art. 85 Abs. 3 GG).

Für die Länder folgt aus dieser Verpflichtung zur Ausführung der Bundesgesetze nicht nur eine Verantwortung für die Finanzierung der von der Verwaltung aufgrund von Bundesgesetzen gewährten Leistungen (vgl. Art. 104a GG), sondern auch die Notwendigkeit, für eine Verwaltung zu sorgen, die in der Lage ist, die ihr übertragene Aufgabe zu erledigen. Möchte das Land für einen bestimmten Sachbereich keine eigenen Behörden für das gesamte Gebiet des Landes aufbauen, so bleibt die Möglichkeit, das zu tun, was dem Bund untersagt ist (Art. 84 Abs. 1 S. 7, 85 Abs. 1 S. 2 GG), nämlich die **Aufgabe den Kommunen zu übertragen**. Die Folge ist dann allerdings die Verpflichtung zur **Übernahme der Kosten** (Art. 57 Abs. 4 NV).

2. Der Verwaltungsabschnitt in der NV

Der siebte Abschnitt der NV (Art. 56 ff.) enthält die Regelungen über die Verwaltung. Art. 56 macht deutlich, dass die Verwaltung des Landes aus den Ministerien und den nachgeordneten Behörden besteht. Die kommunale Selbstverwaltung sowie die den Kommunen vom Land übertragenen Aufgaben sind im selben Abschnitt in Art. 57 ff. NV angesprochen. Die Kommunen sind danach Körperschaften, denen das Recht der Selbstverwaltung zukommt, denen vom Land aber bei entsprechender finanzieller Kompensation Aufgaben übertragen werden können. Weitere Vorgaben betreffen den öffentlichen Dienst, also die Beschäftigten in der öffentlichen Verwaltung (Art. 60 f. NV). Art. 60 NV ist im Wesentlichen dem Art. 33 Abs. 4 GG nachgebildet.² Zu den hoheitlichen Befugnissen, die danach regelmäßig Beamten übertragen werden müssen, gehört jedenfalls einseitiges grundrechtsrelevantes Verwaltungshandeln.³ Dem Landesbeauftragten für den Datenschutz ist ein eigener Artikel gewidmet (Art. 62 NV), in dem dessen Unabhängigkeit festgeschrieben (Abs. 3) und geregelt ist, dass er nicht, wie sonstige Landesbedienstete, von der Exekutivspitze ernannt, sondern vom Landtag mit Zwei-Drittel-Mehrheit gewählt werden muss (Abs. 2).

An der Spitze der Exekutive steht die Landesregierung mit den jeweils fachlich zuständigen Ministern. Die NV bringt das eher unpräzise in der Formulierung zum Ausdruck, die Landesregierung übe „die **vollziehende Gewalt** aus“ (Art. 28 Abs. 1 NV). Diese Formulierung zielt erkennbar auf die Abgrenzung von Judikative und Legislative, blendet aber die Verknüpfung von Regierung und Verwaltung, die gemeinsam die Exekutive bilden, zunächst aus. Die weiteren Vorgaben des Abschnitts über die Landesregierung thematisieren dies dann aber auch. Die Landesverfassung unterscheidet im Übrigen sehr genau zwischen den Aufgaben des Ministerpräsidenten, der jeweiligen Minister und der Landesregierung als Kollegialorgan.⁴

Am Anfang der einschlägigen Vorschriften der NV steht die Frage, wie die Exekutivspitze ins Amt kommt: Der vom Landtag gewählte (Art. 29 Abs. 1, 30 Abs. 2 NV) Mi-

2 Vgl. dazu Nds. StGH NdsVBl. 1996, 184 (189); NdsVBl. 2009, 77 (81).

3 Nds. StGH NdsVBl. 2009, 77 (82).

4 Epping, in: Butzer/Epping ua (Hrsg.), NV, Art. 28, Rn. 15.

§ 2 Verwaltungsorganisation

nisterpräsident beruft die **Minister** (Art. 29 Abs. 1 NV). Anders als nach dem GG bedarf die aus dem Ministerpräsidenten und den Ministern gebildete (Art. 28 Abs. 2 NV) Landesregierung „zur Amtsübernahme der Bestätigung durch den Landtag“ (Art. 29 Abs. 3 NV). Die Minister leiten innerhalb der vom Ministerpräsidenten bestimmten Richtlinien ihre Geschäftsbereiche „selbständig und unter eigener Verantwortung“ (Art. 37 Abs. 2 NV). Über die Organisation der öffentlichen Verwaltung beschließt allerdings die Landesregierung als Kollegium (Art. 38 Abs. 1 NV). Voraussetzung ist nach der Vorschrift, dass dazu kein Gesetz erforderlich ist. Dies wiederum ist nun der Ansatzpunkt für die Vorschrift des Art. 56 Abs. 2 NV, dem zufolge bestimmte Fragen des Aufbaus der Landesverwaltung durch Gesetz entschieden werden müssen (dazu Rn. 10).

3. Allgemeine Vorgaben aus NV und GG

a) Gesetzesvorbehalt/Wesentlichkeitslehre

- 8 Der heutzutage in der Regel aus dem Rechtsstaatsprinzip hergeleitete **Vorbehalt des Gesetzes** verlangt eine gesetzliche Ermächtigungsgrundlage für alle Maßnahmen, die in Grundrechte eingreifen, die **Wesentlichkeitslehre** erweitert dies unter dem Gesichtspunkt der demokratischen Legitimation auf alle wesentlichen Entscheidungen, wobei keine vollständige Beschränkung auf grundrechtsrelevante Maßnahmen erfolgt. Daher können auch rein organisationsrechtlich relevante Entscheidungen grundsätzlich von der Notwendigkeit einer gesetzlichen Regelung umfasst sein. Als einen solchen Fall kann man etwa die Trennung von Justiz- und Innenministerium ansehen. Der Nordrhein-Westfälische Verfassungsgerichtshof hat eine Zusammenlegung dieser beiden Ministerien ohne gesetzliche Grundlage für mit der Wesentlichkeitslehre unvereinbar gehalten.⁵ Die entsprechende Entscheidung hat für Niedersachsen keine unmittelbare rechtliche Wirkung. Im Allgemeinen orientieren sich die Landesverfassungsgerichte aber sehr stark an der Rechtsprechung der jeweils anderen, so dass ein faktischer, mittelbarer Einfluss besteht, der eine solche Zusammenlegung jedenfalls als heikel erscheinen ließe.
- 9 Man spricht in diesem Zusammenhang auch von einem „**institutionellen Gesetzesvorbehalt**“,⁶ also einem solchen, der nicht bei Grundrechtseingriffen einschlägig ist, sondern bei organisationsrechtlichen Maßnahmen relevant wird. Die Details, insbesondere die genauen Voraussetzungen, unter denen er greift, sind allerdings bis heute nicht eindeutig herausgearbeitet worden. Praktisch dürfte er in Niedersachsen nicht zur Anwendung kommen. Die NV enthält nämlich Regelungen, die einen Rückgriff auf diese allgemeinen Prinzipien zwar nicht normsystematisch ausschließen, wohl aber in der Regel unnötig machen, da sie die Rolle des Parlaments innerhalb des von Art. 28 Abs. 1 S. 1 GG gesetzten Rahmens ausgestalten und die Voraussetzungen, unter denen eine gesetzliche Regelung erforderlich ist, vergleichbar streng sind.⁷

5 NW VerfGH NJW 1999, 1243 ff.

6 Vgl. dazu *Waechter*, in: Butzer/Epping (Hrsg.), NV, Art. 56, Rn. 23.

7 Vgl. auch *Waechter*, in: Butzer/Epping (Hrsg.), NV, Art. 56, Rn. 24.

So legt **Art. 56 Abs. 2 NV** die für Niedersachsen verbindliche Aufteilung von Zuständigkeiten des Landtags auf der einen und der Exekutivspitze auf der anderen Seite fest. Der „allgemeine Aufbau“ sowie „die räumliche Gliederung der allgemeinen Verwaltung“ sind danach durch den Gesetzgeber zu bestimmen. Dem Gesetzgeber obliegt damit vor allem die Entscheidung über grundsätzliche Fragen.⁸ In Niedersachsen als großem Flächenland ist nachvollziehbarer Weise darüber hinaus gerade auch das Thema der räumlichen Aufteilung von besonderem Interesse. Aus der Vorschrift folgt im Ergebnis, dass alle nicht unter Art. 56 Abs. 2 NV fallenden Fragen des Verwaltungsaufbaus von der Exekutive entschieden werden können. Nach Art. 56 NV besteht – anders als nach anderen Landesverfassungen – keine Verpflichtung zur Regelung der Behördenzuständigkeiten durch Gesetz.⁹ Der Gesetzgeber hat dennoch in einer Reihe von Fällen die Entscheidung über die Zuständigkeit der Behörden getroffen: Zwar besteht – anders als in einer Reihe von Bundesländern – in Niedersachsen traditionell kein allgemeines Organisationsgesetz, Fragen des relevanten Verwaltungsaufbaus sind aber in vielen Fällen in den jeweiligen fachlich einschlägigen Landesgesetzen geregelt.¹⁰

b) Demokratische Legitimation

Art. 2 Abs. 1 S. 1 NV wiederholt die Formulierung des Art. 20 Abs. 2 S. 1 GG. Danach geht alle Staatsgewalt vom Volke aus. Zu dieser Staatsgewalt, die sich auf das gesamte Staatsvolk zurückführen lassen muss, zählen BVerfG¹¹ wie Nds. StGH¹² „alles amtliche Handeln mit Entscheidungscharakter“. Es ist vor diesem Hintergrund selbstverständlich, dass sich auch das Verwaltungshandeln an diesem Maßstab messen lassen muss. Konkret wird damit auf verschiedene **Legitimationsmechanismen** Bezug genommen¹³: Einerseits die Bindung an Gesetze und die Möglichkeit der Weisung durch Minister, die dem Parlament gegenüber direkt verantwortlich sind (sachlich-inhaltliche Legitimation), andererseits eine ununterbrochene Legitimationskette (personelle Legitimation), nämlich die Ernennung von Amtsträgern durch Minister, die unmittelbar dem Parlament verantwortlich sind, oder mit deren Zustimmung. Wird bei einer bestimmten Organisationsform durch das Zusammenwirken der verschiedenen Mechanismen nicht ein bestimmtes – hinreichendes – Legitimationsniveau erreicht, so ist das Gesetz, welches die Organisation errichtet, als verfassungswidrig anzusehen.¹⁴

II. Ebenen der Verwaltung

1. Ministerialverwaltung – oberste Landesbehörden

Die Bezeichnung als „oberste“ in Abgrenzung zu den „oberen“ **Landesbehörden** ist mehr als nur ein Wortspiel. Der Begriff „oberste Behörde“ ist bundesgesetzlich bestimmt. Gemäß § 73 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 VwGO entfällt der Devolutiveffekt, also die Zu-

8 Waechter, in: Butzer/Epping (Hrsg.), NV, Art. 56, Rn. 24.

9 BVerwGE 120, 87 (97).

10 Brandt, in: ders./Schinkel (Hrsg.), Staats- und Verwaltungsrecht für Niedersachsen, 2002, S. 145 (151).

11 BVerfGE 83, 60 (73).

12 Nds. StGH NdsVBl. 2009, 77 (85).

13 Dazu Nds. StGH NdsVBl. 2009, 77 (85) mit Nachweisen aus der Rechtsprechung des BVerfG; vgl. Nds. StGH NdsVBl. 1996, 184 (188 f.).

14 Vgl. etwa Nds. StGH NdsVBl. 2009, 77 (84 ff.); Verstoß verneint in Nds. StGH NdsVBl. 1996, 184 (188).

§ 2 Verwaltungsorganisation

ständigkeit der nächsthöheren Behörde für das Widerspruchsverfahren, wenn diese nächsthöhere Behörde eine oberste Landesbehörde ist. Damit werden vor allem die Ministerien von der Aufgabe des Erlasses von Widerspruchsbescheiden befreit. Wie obere Landesbehörden (dazu im nächsten Absatz) sind sie für das Gebiet des gesamten Landes zuständig, sind als Behörden also nicht regional unterteilt. Ministerien haben aber in erster Linie die Funktion, politische Entscheidungen vorzubereiten und den Minister/die Ministerin zu unterstützen. Man geht davon aus, dass sie in der Regel keine Einzelfälle in der Verwaltung zu entscheiden haben sollen. In der Praxis ist das auch tatsächlich die Ausnahme. Allerdings sind in Niedersachsen durch die Abschaffung der Bezirksregierungen (vgl. Rn. 26) Verwaltungsaufgaben insgesamt deutlich näher an die Ministerien „herangerückt“. So ist etwa die Kommunalaufsicht über die Landkreise und kreisfreien und großen selbstständigen Städte nunmehr in der Hand des Innenministeriums (§ 171 Abs. 1 NKomVG). Das Ministerium erlässt gegenüber diesen Kommunen folglich durchaus auch Verwaltungsakte.

- 13 Die Zahl der Ministerien und ihre konkreten Zuständigkeiten beruhen auf politischen Entscheidungen, die rechtlich kaum vorgeprägt sind. Dennoch sind der Zuschnitt und die Aufgaben der Ministerien in Niedersachsen recht stabil.¹⁵ Auch gibt es in dieser Hinsicht große Ähnlichkeiten zwischen den verschiedenen Ländern. Das ist wohl eine Folge der im Wesentlichen gleichgelagerten Aufgaben nach dem GG. Grundsätzlich gibt es ein Bemühen, für jede – jedenfalls der zentralen – dieser Aufgaben auch ein zuständiges Ministerium zu haben. Da Gesetze ja in der Regel in den Ministerien vorbereitet werden, betrifft das zunächst die den Ländern nach dem GG zustehenden Gesetzgebungskompetenzen. Auch in den Bereichen, in denen es keine oder nur die Bundesgesetze ausfüllende Gesetzgebungskompetenzen gibt, ist zu beachten, dass den Ländern gemäß Art. 83 ff. GG grundsätzlich die **Verwaltungskompetenz** zukommt. Dafür muss eine Vielzahl von Behörden vorgehalten oder jedenfalls beaufsichtigt werden. Daher ist es auch bei den den Ländern gemäß Art. 83 ff. GG zukommenden Verwaltungskompetenzen in der Regel zwangsläufig, eine **Zuständigkeit bei einem Ministerium** zu begründen, das die nachgeordneten Behörden überwacht.
- 14 Vor diesem Hintergrund sind die klassischen Ministerien in den Ländern die für **Innere** (im Allgemeinen mit der Zuständigkeit für Polizei, Kommunales und Personalangelegenheiten), **Kultus** (mit der entsprechenden Zuständigkeit für die Schulen), **Wissenschaft** (da die Länder im Allgemeinen Träger der Hochschulen sind und über die Gesetzgebungs- wie Verwaltungszuständigkeit verfügen). Da die Länder gemäß Art. 109 Abs. 1 GG in ihrer Haushaltswirtschaft selbstständig sind, ist es geradezu zwangsläufig, dass es auch ein für die **Finanzen** zuständiges Ministerium geben muss. Von der Notwendigkeit eines solchen Ministeramtes geht die NV ganz selbstverständlich aus (Art. 67 Abs. 1 S. 1, 69 NV). Bei der **Justiz** gibt es insoweit noch eine Besonderheit, als nicht die Art. 83 ff. GG, sondern vielmehr die Art. 92 ff. GG einschlägig sind. Der Bund ist danach im Bereich der Justiz nur durch die obersten Bundesgerichte sowie durch das Bundesverfassungsgericht tätig. Im Übrigen sind die Gerichte solche

¹⁵ Vgl. etwa die Darstellung bei *Brandt*, in: ders./Schinkel (Hrsg.), Staats- und Verwaltungsrecht für Niedersachsen, 2002, S. 145 (154 ff.).

des Landes. Das Land stellt also die Richterinnen und Richter ein (vgl. Art. 51 Abs. 1 und 3 NV) und muss folglich für eine angemessene Finanzierung sowie Verwaltung der Justiz sorgen.

Auch das Abstimmungsverhalten im Bundesrat muss vom Land vorbereitet und eine entsprechende fachliche Kompetenz in den Ministerien vorgehalten werden. Insofern ist selbstverständlich, dass es Ministerien mit Zuständigkeiten für **Umwelt, Landwirtschaft, Soziales, Wirtschaft und Verkehr** gibt, obwohl die Gesetzgebungskompetenz in diesen Bereichen ganz dominierend beim Bund oder der Europäischen Union liegt. Viele der genannten Aufgabenbereiche stehen für Oberthemen, unter die eine Reihe von Einzelaufgaben zu subsumieren sind. Man könnte auch noch nennen: Integration, Gleichstellung, Familien, Verbraucherschutz, Sport, Kunst. Die genannten Themen sind heutzutage von allgemein anerkannter Wichtigkeit, ohne dass notwendigerweise Ministerien mit einer ausschließlich für sie bestehenden Zuständigkeit existieren. Wie diese Aufgaben Ministerien zugeordnet werden, wie die Detailaufteilung ist und ob ggf. bestimmte Aufgaben in einzelnen Ministerien zusammengeführt werden, sind Fragen der politischen Zweckmäßigkeit.

2. Sonstige Landesbehörden

Einigen Ministerien sind **Landesoberbehörden** zugeordnet.¹⁶ Sie werden auch als „**Sonderbehörden**“ bezeichnet. Mitunter wird stattdessen von „Landesämtern“ gesprochen und der Begriff der „Oberbehörde“ mit einem eigenem Verwaltungsunterbau in Verbindung gebracht.¹⁷ Hierbei handelt es sich aber um rein terminologische Fragen, die mit Blick auf den jeweiligen Kontext, in dem sie gestellt werden, beantwortet werden müssen. Ober- oder Sonderbehörden sind im Allgemeinen für das Gebiet des gesamten Landes zuständig. Dass sie nicht Teil der Ministerialverwaltung sind, dient in erster Linie der Entlastung der Ministerien und vor allem der Hausspitze von diesen speziellen Fachaufgaben.¹⁸

Die Länder verfügen über wesentlich mehr Beschäftigte im öffentlichen Dienst als der Bund. Allerdings werden in diesen Statistiken generell Landesbedienstete gezählt, die zum Teil auch den Juristischen Personen des öffentlichen Rechts zuzuordnen sind. Die großen **Personalbestände** finden sich typischerweise in Bereichen der Landesexekutive, die im Alltagssprachgebrauch gerade nicht als klassische Behörden wahrgenommen werden, auch wenn es sich zweifellos um Stellen handelt, die Aufgaben der öffentlichen Verwaltung wahrnehmen (vgl. § 1 Abs. 4 VwVfG). Das gilt insbesondere für die Schulen und die Polizei. Recht große Personalbestände finden sich aber auch bei der Finanzverwaltung und den – als Körperschaften oder Stiftungen des öffentlichen Rechts organisierten – Hochschulen. Die **Schulen** sind ein Sonderfall, weil zwar die Lehrer Bedienstete – in der Regel Beamte – des Landes sind, die Trägerschaft aber bei den Kommunen liegt: Gemäß § 102 Abs. 1 NSchulG sind die Gemeinden und Samtge-

16 Vgl. die Darstellung der den Ministerien nachgeordneten Behörden: http://www.mi.niedersachsen.de/portal/live.php?navigation_id=14938&article_id=61265&c_psmad=33 (zuletzt besucht am 27.11.2019).

17 Vgl. etwa *Reffken* NdsVBl. 2006, 177 (180).

18 *Brandt*, in: ders./Schinkel (Hrsg.), Staats- und Verwaltungsrecht für Niedersachsen, 2002, 145 (158).

§ 2 Verwaltungsorganisation

meinden Träger der Grundschulen, gemäß Abs. 2 der Norm die Kreise und kreisfreien Städte Träger der übrigen Schulformen. Im Wesentlichen trägt daher das Land die Personal- (§ 112 NSchulG), die Kommunen die Sachkosten (§ 113 Abs. 1 NSchulG). Der Nds. StGH leitet aus Art. 4 Abs. 2 S. 2 NV den „Verfassungsgrundsatz der Funktionsfähigkeit der staatlichen Schulaufsicht“ her,¹⁹ so dass sich hier eine verfassungsrechtliche Verpflichtung ergibt, auch in den die Schulen beaufsichtigenden Behörden genügend Personal vorzuhalten.

3. Juristische Personen des öffentlichen Rechts

- 18 Als **juristische Personen des öffentlichen Rechts** bezeichnet man nach der klassischen Definition **Körperschaften, Anstalten und Stiftungen**, sofern diese öffentlich-rechtlich geprägt sind. Zwar sind die Begriffe auch aus dem Zivilrecht bekannt, die Ausgestaltung kann aber sehr unterschiedlich sein, mitunter sogar die dahinter liegende Grundidee.²⁰ Insofern verbietet es sich, aus entsprechenden Überlegungen im Bereich des Zivilrechts auf die Anwendung konkreter Vorgaben für juristische Personen des öffentlichen Rechts zu schließen. In der Regel bestehen spezielle Rechtsgrundlagen für die einzelnen Typen von juristischen Personen oder sogar für eine einzelne. Im letzteren Fall spricht man von einem Errichtungsgesetz. Juristische Personen des öffentlichen Rechts sind selbstverständlich Teil der Exekutive, so dass gemäß Art. 1 Abs. 3 GG eine Grundrechtsbindung besteht. Nur ganz ausnahmsweise können diese dennoch auch Träger von Grundrechten sein. Das betrifft etwa die Universitäten, die sich auf Art. 5 Abs. 3 GG berufen können,²¹ und die Rundfunkanstalten, für die Art. 5 Abs. 1 GG eine entsprechende Garantie vorsieht.²²

a) Körperschaften

- 19 **Körperschaften** sind von den anderen juristischen Personen idealtypisch dadurch abgrenzbar, dass es sich um von der Landesverwaltung verselbständigte Einheiten handelt, die **Mitglieder** haben.²³ Diese nehmen durch Wahlen an der Entscheidungsfindung teil. Unterschieden wird zwischen Gebiets- und Zweckkörperschaften. Bei ersteren definiert sich die Mitgliedschaft über die Zugehörigkeit zu einem bestimmten Gebiet. Dies betrifft die Kommunen, bei denen es Teil der Legitimation ist, dass die in dem Gebiet wohnenden Wahlberechtigten über die eigenen Angelegenheiten der Kommune mitentscheiden dürfen. Ausdruck dessen ist, dass sie über direkt gewählte Vertretungen (vgl. Art. 28 Abs. 1 S. 2 GG) sowie in Niedersachsen über direkt gewählte Hauptverwaltungsbeamte verfügen.
- 20 Im Gegensatz dazu definiert sich bei den sonstigen Körperschaften die Mitgliedschaft über einen bestimmten Zweck – daher spricht man auch von „**Zweckkörperschaften**“. Beispiel hierfür ist die Regelung der Angelegenheiten einer bestimmten Berufsgruppe

¹⁹ Nds. StGH NdsVBl. 1996, 184 (187).

²⁰ Zur fehlenden Wirksamkeit der Unterscheidungsmerkmale der verschiedenen Typen vgl. *von Zastrow* Rechtsformen der Staatsverwaltung – eine Dekonstruktion, 2016.

²¹ Grundlegend: BVerfGE 15, 256 (262); 21, 362 (373 f.).

²² Grundlegend: BVerfGE 31, 314 (322).

²³ Siehe aber die Belege, die gegen die Wirksamkeit der idealtypischen Unterscheidungen in der gesetzlichen Ausgestaltung sprechen, bei *von Zastrow* Rechtsformen der Staatsverwaltung – Eine Dekonstruktion, 2016.

in den Kammern (zB Rechtsanwalts-, Ärzte- sowie Steuerberaterkammer). Es gehört zu den Besonderheiten in Niedersachsen, dass diese zum Teil nicht für den Bereich des gesamten Landes errichtet worden sind,²⁴ sondern entlang historischer oder sonstiger Grenzen. So gibt es etwa drei Rechtsanwaltskammern²⁵ (in Übereinstimmung mit den OLG-Bezirken) und sechs Handwerkskammern²⁶. Die Tatsache, dass in Art. 57 Abs. 1 NV das Selbstverwaltungsrecht neben den Kommunen auch „sonstigen öffentlich-rechtlichen Körperschaften“ zugesprochen wird, führt für diese nicht zu einem vergleichbaren Bestandsschutz wie für die Kommunen.²⁷

Die Kommunen sind nicht die einzigen juristischen Personen, denen die NV das Recht auf Selbstverwaltung einräumt. Art. 5 Abs. 3 NV sieht eine entsprechende Garantie auch für die Hochschulen vor. Die Organisation der Hochschulen bedarf allerdings einer gesetzlichen Ausgestaltung, so dass solche Regeln für sich genommen keine Eingriffe in das Selbstverwaltungsrecht darstellen.²⁸ **Universitäten** sind in der Bundesrepublik wie in Niedersachsen ebenfalls traditioneller Weise als Körperschaften organisiert. Dies erscheint deswegen naheliegend, weil in dieser Rechtsform Selbstverwaltung durch universitätseigene Gremien möglich ist. Durch Wahlen zu den Entscheidungsgremien auf Ebene der Universitäten wie der Fakultäten sind auch die Studierenden sowie die Mitarbeiter und die Beschäftigten im technischen Bereich und in der Verwaltung beteiligt (vgl. § 16 NHG). Die Gremien entscheiden im Rahmen der Gesetze, grob gesagt, über alle ihre Angelegenheiten. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts müssen die Professoren bei zentralen Fragen von Forschung und Lehre über die Mehrheit in diesen Gremien verfügen.²⁹ Dies wird als eine Forderung der Wissenschaftsfreiheit (Art. 5 Abs. 3 GG) angesehen. Art. 5 Abs. 3 GG ist über Art. 3 Abs. 2 S. 1 NV auch Inhalt des Niedersächsischen Verfassungsrechts.³⁰ Neben der Freiheit von Forschung und Lehre spielen bei der Ausgestaltung der gesetzlichen Regelungen auch die Art. 3 und 12 GG eine große Rolle, weil der Zugang zu manchen Berufen vom Abschluss bestimmter Studiengänge abhängig ist.³¹

b) Anstalten

Anstalten sind die juristischen Personen des öffentlichen Rechts, bei denen der Gesetzgeber bzw. die sie sonst errichtenden Stellen von der Idee her über die größte Flexibilität bei der Ausgestaltung verfügen. Im Allgemeinen gibt es für die Errichtung und konkrete Ausgestaltung kaum spezielle verfassungsrechtliche Anforderungen. Die Anstalt unterscheidet sich nach dem klassischen Formenverständnis von den Körperschaften öffentlichen Rechts nur dadurch, dass sie keine Mitglieder, sondern Benutzer hat. So kann man grundsätzlich alle Leistungsangebote, welche die Verwaltung den Bürgern macht, durch Anstalten erbringen und jede Art der Vonselbständigung einer

24 So aber etwa die Ärztekammer: <https://www.aekn.de/aekn/> (hier und in den folgenden beiden Fn. zitierte Internet-Quellen zuletzt besucht am 27.11.2019).

25 <http://www.rakcelle.de/wirueberunsN/willkommen.htm>.

26 <http://www.handwerk-lhn.de/>.

27 Vgl. Nds. StGH DVBl. 1981, 214 f.

28 Nds. StGH NdsVBl. 2011, 47 (48).

29 BVerfGE 35, 79 (126 ff.).

30 Nds. StGH NdsVBl. 2011, 47 (50).

31 Grundlegend: BVerfGE 33, 303 (329 ff.).

§ 2 Verwaltungsorganisation

solchen Einheit als Schaffung einer jedenfalls nicht rechtsfähigen Anstalt öffentlichen Rechts ansehen. Wenn der Gesetzgeber allerdings einer Anstalt die Rechtsfähigkeit einräumen möchte, so ist ein höherer Grad an rechtlicher Strukturierung erforderlich, insbesondere muss eine gewisse Entscheidungsfähigkeit gewährleistet sein.

- 23 Den Kommunen steht die **kommunale Anstalt des öffentlichen Rechts** als Rechtsform bei der wirtschaftlichen Betätigung zur Verfügung (vgl. §§ 141 ff. NKomVG). Es ist vor dem Hintergrund der besonderen Flexibilität der Rechtsform der Anstalt öffentlichen Rechts kein Zufall, dass der Landesgesetzgeber, der über keine Gesetzgebungskompetenz im Bereich des Gesellschaftsrechts verfügt, auf den Typus der öffentlichen Anstalt zurückgegriffen hat, um seine Vorstellungen einer einerseits eng mit der jeweiligen Kommune verbundenen, andererseits aber weitgehend unternehmensrechtlich geprägten und entsprechend flexiblen Rechtsform zu verwirklichen.

c) Stiftungen

- 24 **Stiftungen** des privaten Rechts fußen auf einer Vermögensmasse, aus deren Erträgen sie ihre Arbeit im Sinne des Stiftungszwecks finanzieren können. Im öffentlichen Recht generieren Stiftungen in aller Regel keine Erträge in einem Umfang, der ihre Arbeit hinreichend absichern würde. Daher handelt es sich um eine Rechtsform, die – ähnlich wie Anstalten – eine erhebliche Flexibilität bei der gesetzlichen Ausgestaltung eröffnet. Um sich die Arbeitsweise und die Aufgaben der jeweiligen Stiftung öffentlichen Rechts zu vergegenwärtigen, müssen daher die Rechtsgrundlagen im Einzelnen betrachtet werden. Die wohl größte Relevanz haben die Regelungen über die Stiftungen im **Hochschulrecht** (vgl. §§ 55 ff. NHG). Auch die Trägerschaft der größten und ältesten niedersächsischen Universität, der Georg-August-Universität Göttingen, liegt bei einer Stiftung des öffentlichen Rechts.³² In der Praxis ist damit vor allem eine größere Selbständigkeit vom Land verbunden. Durch Gesetz könnte aber zweifellos auch eine engere Anbindung geregelt werden, ohne dass dagegen verfassungsrechtliche Bedenken bestünden.

d) Landesbetriebe

- 25 **Landesbetriebe** sind Einrichtungen des Staates, denen **weitgehende Selbständigkeit** eingeräumt wird.³³ Gemäß § 26 Abs. 1 S. 1 LHO haben diese einen Wirtschaftsplan aufzustellen, „wenn ein Wirtschaften nach Einnahmen und Ausgaben des Haushaltsplans nicht zweckmäßig ist“. Die Anforderung verdeutlicht, dass eine Annäherung der Organisationsform an unternehmerische Strukturen erfolgen soll. Im Haushaltsplan des Landes sind nicht alle Einnahmen und alle Ausgaben der Landesbetriebe aufgeführt, sondern lediglich die Ergebnisse – seien diese positiv oder negativ. Beispiele für diese Organisationsform ist etwa der Niedersächsische Landesbetrieb für Wasserwirtschaft, Küsten- und Naturschutz (NLWKN)³⁴ oder der Landesbetrieb für Mess- und Eichwesen (MEN)³⁵.

32 Vgl. dazu die Beiträge in *Behrends* (Hrsg.), Göttingen Stiftungsuniversität?, 2003.

33 *Brandt*, in: ders./Schinkel (Hrsg.), Staats- und Verwaltungsrecht für Niedersachsen, 2002, 145 (158).

34 <http://www.nlwkn.niedersachsen.de/startseite/> (Internet-Quelle, wie auch bei Fn. 35, zuletzt besucht am 27.11.2019).

35 <https://www.men.niedersachsen.de/startseite/>.

4. Abschaffung der Bezirksregierungen

Die Verwaltungsgliederung größerer Flächenländer sah in der Bundesrepublik traditionell eine **Zwischenebene** zwischen der Landesregierung und den Kommunen vor. Auch die nach diesen Maßstäben nicht sehr großen damaligen „neuen“ Länder Sachsen und Sachsen-Anhalt führten diese Verwaltungsebene nach ihrer Gründung im Jahr 1990 ein. Thüringen als relativ kleines Land schuf ein Landesverwaltungsamt, das für das gesamte Land die Aufgaben wahrnimmt, die ansonsten von Bezirksregierungen wahrgenommen werden würden. Die **Bezirksregierungen** – zuletzt Braunschweig, Hannover, Lüneburg und Weser-Ems – waren auch in Niedersachsen grundsätzlich für alle Ministerien, sofern diese über keinen weiteren Verwaltungsunterbau – insbesondere keine Landesämter – verfügten, die gemeinsame Mittelinstanz.³⁶ Kennzeichnend für diese Zwischenebene ist also, dass es sich um eine Untergliederung der Landesverwaltung handelt, in der Aufgaben gebündelt werden. Deswegen hatte auch in Niedersachsen das Innenministerium zwar die Dienstaufsicht, also die Zuständigkeit für die dienstrechtlichen Belange, die Fach- und Rechtsaufsicht führten aber die jeweils fachlich zuständigen Ministerien.³⁷ Es handelt sich also um einen Fall fachlicher Konzentration unterschiedlicher Zuständigkeiten in einer Behörde bei einem – räumlich gesehen – dezentralen Behördenaufbau. Ob eine solche Zwischenebene vorgehalten werden sollte, ist seit einiger Zeit durchaus umstritten.³⁸ Insbesondere wird unterschiedlich eingeschätzt, wie groß die Vorteile der Bündelung – also der Zusammenführung unterschiedlicher Zuständigkeiten in einer Behörde – und wie groß die Möglichkeiten zur Einsparung von Stellen bei einem Verzicht auf eine solche Mittelebene der Verwaltungsorganisation sind. Die Alternative zur Wahrnehmung von Aufgaben – wenn diese denn weiter wahrgenommen werden sollen – durch die Bezirksregierung ist die Verlagerung in die Ministerien, Landesoberbehörden oder zu den Kommunen.³⁹

Inzwischen haben nur noch Baden-Württemberg, Bayern, Hessen und Nordrhein-Westfalen klassische Bezirksregierungen oder Regierungspräsidien, wie eine andere Bezeichnung für dieselbe Organisationsform lautet. Während in Baden-Württemberg fast zeitgleich die Regierungspräsidien gestärkt, insbesondere ihre Aufgaben erweitert wurden,⁴⁰ schaffte Niedersachsen die Bezirksregierungen zum 1.1.2005 ab.⁴¹ Die Aufgaben wurden **überführt in die Ministerien**⁴² oder in **Oberbehörden**, die für das gesamte Land spezielle Aufgaben wahrnehmen, sowie zum Teil auch in die Kommunen, wobei die Qualität dieser Aufgaben und der dadurch verursachte Personalaufwand als gering eingestuft wird.⁴³ Eine Repräsentanz in der Fläche wurde durch die Einführung von sogenannten „Regierungsvertretungen“ an den Orten der Bezirksregierungen (au-

36 Vgl. *Brandt*, in: ders./Schinkel (Hrsg.), Staats- und Verwaltungsrecht für Niedersachsen, 2002, S. 145 (157).

37 *Brandt*, in: ders./Schinkel (Hrsg.), Staats- und Verwaltungsrecht für Niedersachsen, 2002, S. 145 (157).

38 Zur Diskussion vgl. etwa *Häusler* NdsVbl. 2004, 145 (148); *Bogumil* ZG 2007, 246 ff.

39 *Bogumil* ZG 2007, 246 (250); vgl. auch *Häusler* NdsVbl. 2004, 145 (146 f.).

40 Vgl. *Meyer* ZG 2013, 264 (265); *Reiners* VM 13 (2007), 317 ff.

41 *Beckmann/Sickelmann/Schieckel/Wunderling-Weilbier* NdsVbl. 2017, 267 f.; *Meyer* ZG 2013, 264 (272).

42 *Janssen* (Die Verwaltung 43 [2010], 1 [11]) sieht dadurch einen „Trend“ verstärkt, dass „die Landesregierung (...) mehr oder weniger den Charakter einer obersten Verwaltungsbehörde angenommen“ habe.

43 *Janssen*, Die Verwaltung 43 (2010), 1 (14 f.); *Meyer* ZG 2013, 264 (272).