

insbes. ob sie nach außen unter eigenem Namen öffentlich-rechtlich Maßnahmen ergreifen (→ Rn. 52 ff.). Umgekehrt gilt, dass Behörden zugleich Organe sein können, aber nicht sein müssen.

Organe einer juristischen Person können durch das maßgebliche Recht selbst mit einer **Voll- oder Teilrechtsfähigkeit** ausgestattet sein (in diesen Fällen sind sog. Organstreitigkeiten möglich). Auf die Frage, ob sie zugleich Behörden sind, hat dies aber keinen Einfluss. Als **Amts- oder Organwalter** werden natürliche Personen bezeichnet, die für das Organ dessen Aufgaben und Kompetenzen wahrnehmen (Mandatsinhaber).⁷⁴ Auch diese Begriffe sind organisationsrechtlicher Natur, sie spielen für den Behördenbegriff als solchen keine Rolle. Für die Frage, welche natürlichen Personen innerhalb einer Behörde tätig werden dürfen, kommt es auf die innerbehördliche Zuständigkeitsverteilung an. Grundsätzlich ist es **Sache des Behördenleiters**, nach außen tätig zu werden; diese Aufgabe und Kompetenz kann aber auf einzelne Dezernatsleiter, Bereichsleiter oder **Sachbearbeiter** übertragen werden.

51c

c) Abweichende Behördenbegriffe. Neben dem in Abs. 4 geregelten verfahrensrechtlichen Behördenbegriff gibt es weitere Behördenbegriffe, die den Kreis der Behörden idR enger ziehen. Dies gilt etwa für den **organisationsrechtlichen Behördenbegriff**, der sich nach dem jeweiligen Staatsorganisationsrecht oder Kommunalverfassungsrecht richtet. Danach sind diejenigen Organisationseinheiten Behörden, die in den einschlägigen Organisationsnormen als solche bezeichnet werden. Ferner gibt es den **beamtenrechtlichen Behördenbegriff** (vgl. BVerwGE 60, 145 (149)), der im Wesentlichen an den organisationsrechtlichen Begriff anknüpft und für die Identifizierung von beamtenrechtlichen Ämtern im abstrakt-funktionalen Sinn Bedeutung hat.⁷⁵ Ein **eher weiterer Behördenbegriff** liegt dem Informationsrecht (IFG usw.) zugrunde (→ § 29 Rn. 51 sowie BVerwG NVwZ 2021, 890; LKV 2022, 25 = BeckRS 2021, 41 142).

51d

2. Elemente des verfahrensrechtlichen Behördenbegriffs. Nach der allgemein akzeptierten Definition des Behördenbegriffs setzt die Annahme einer Behörde idS Abs. 4 vier Begriffselemente voraus: Es muss sich erstens um eine Stelle mit einer gewissen organisatorischen Selbständigkeit handeln, die zweitens Aufgaben der öffentlichen Verwaltung wahrnimmt, die drittens unter eigenem Namen bzw. eigener Behördenbezeichnung handelt und die viertens die Kompetenz zum Handeln nach außen innehat. Die Begriffselemente überschneiden bzw. überlagern sich zwar teilweise, können aber in ihrem spezifischen Aussagegehalt auseinandergehalten werden.

52

a) Organisatorische Selbständigkeit. Trotz der allgemeinen Fassung von Abs. 4 ist für den Behördenbegriff idS VwVfG außer der allgemeinen Zuordnung zur öffentlichen Verwaltung immer ein gewisses Maß an organisationsrechtlicher Selbständigkeit bei der Erfüllung der Aufgaben wesentlich.⁷⁶ Die Behörde muss **vom Bestand ihres Personals unabhängig sein** und über gewisse **eigene Organisationsstrukturen** verfügen. Ob Ausschüsse, etwa solche idS §§ 88 ff., Behördeneigenschaft idS Abs. 4 haben, hängt von ihrer konkreten Ausgestaltung ab. Der Umstand, dass **Ausschüsse** in §§ 88 ff. besondere Regelungen erfahren haben, steht einer Einordnung als Behörde nicht entgegen, veranlasst aber auch umgekehrt nicht zur Annahme einer Behördeneigenschaft.⁷⁷ Vielmehr kommt es

53

⁷⁴ Zu diesen Begriffen s. WBSK VerwR II/Kluth § 82 Rn. 178.

⁷⁵ S. hierzu WBSK VerwR II/Kluth § 82 Rn. 192 ff.

⁷⁶ BVerwGE 70, 13 = BeckRS 1984, 30 440 081; DVBl 1991, 642 = NJW 1991, 2980; NVwZ 1987, 608 (609); GewArch 1979, 13; OVG Berlin NJW 1983, 2156; Ehlers/Pünder AllgVerwR/Burgi § 8 Rn. 28 f.

⁷⁷ Knack/Henneke/Schliesky Rn. 95; SBS/Schmitz Rn. 240.

darauf an, ob sie als Ausschüsse unter eigenem Namen nach außen hin handeln, von ihrem Mitgliederbestand unabhängig existieren und eine gewisse organisatorische Selbständigkeit haben. **Keine Behörden** in diesem Sinn sind idR Prüfungsausschüsse,⁷⁸ an Hochschulen gebildete Berufungskommissionen oder Personalaräte (BVerwGE 71, 77 = NVwZ 1986, 743). **Zu bejahen** ist die Behördeneigenschaft hingegen bei Parlamentarischen Untersuchungsausschüssen, der Kommission für Jugendmedienschutz (OVG Lüneburg MMR 2009, 203), den Eintragungsausschüssen der Architektenkammern,⁷⁹ den Schiedsstellen nach dem KHG (Shirvani NZS 2012, 81 (82)), den Vergabekammern nach § 102 GWB und dem Bundespersonalausschuss nach § 119 BBG.

53a b) Wahrnehmung von öffentlichen Verwaltungsaufgaben. Behörde iSd Abs. 4 kann nur eine Stelle sein, der die Wahrnehmung von Aufgaben der öffentlichen Verwaltung übertragen worden ist. Für den Behördenbegriff gem. § 1 Abs. 4 genügt es, dass die wahrzunehmenden Aufgaben und Zuständigkeiten sachlich der öffentlichen Verwaltung zuzurechnen sind und ihre Grundlage im öffentlichen Recht haben (**Verwaltung im materiellen Sinn**, vgl. Ule/Laubinger VerwVerfR § 9 Rn. 5). Daher kann auch eine beliebige rechtsfähige Stiftung des bürgerlichen Rechts eine Behörde iSd Abs. 4 sein, wenn und soweit sie Aufgaben der öffentlichen Verwaltung wahrnimmt (zB die Zentrale Stelle Verpackungsregister gem. §§ 24 Abs. 1, 26 Abs. 1 VerpackungsG).⁸⁰ Organe der Legislative und Judikative haben danach die Eigenschaft von Behörden insoweit, als sie materielle Verwaltungsaufgaben wahrnehmen.

53b aa) Verfassungsorgane. Als **Behörden anzusehen** sind auch zB Organe des Verfassungsrechts, wenn und soweit sie im konkreten Fall nicht als solche, dh nicht aufgrund einer ausschließlich verfassungsrechtlich determinierten Funktion,⁸¹ tätig werden, sondern **aufgrund des allgemeinen Verwaltungsrechts**,⁸² zB eine Landesregierung bei der Auflösung und **Abwicklung einer juristischen Person** des öffentlichen Rechts (BVerwG DÖV 1992, 970 = LKV 1992, 375; KreisG Gera-Stadt LKV 1991, 274); der Präsident des Bundestages bei der **Wahrnehmung der Polizeigewalt** im Parlamentsgebäude (OVG Münster NVwZ 1987, 608) und der Funktion als Dienstherr der Parlamentsbeamten oder bei der Entscheidung über die **Erstattung von Wahlkampfkosten** an die Parteien (BVerfGE 27, 152; OVG Münster NVwZ 1986, 608); ein **Untersuchungsausschuss** des Parlaments bei der Verhängung eines Ordnungsgeldes gegen einen Zeugen und bei ähnlichen Maßnahmen;⁸³ der **Petitionsausschuss** des Bundestages oder eines Landtags bei der Entscheidung über eine Petition;⁸⁴ der **Rechnungshof** im Verhältnis zu einem privaten Unternehmer (anders im Verhältnis zum Parlament oder der Regierung) bei der Verbreitung von Prüfungsberichten über ein Unternehmen.⁸⁵ Behörde,

⁷⁸ BVerwGE 70, 4 = NVwZ 1985, 577 für Prüfungsausschüsse der IHK; SBS/Schmitz Rn. 240; Ziekow VwVfG Rn. 33; **aA** Knack/Henneke/Schliesky Rn. 96.

⁷⁹ BVerwGE 59, 213 = BeckRS 1979, 30 426 590.

⁸⁰ BVerwG NVwZ 2023, 434.

⁸¹ ZB der Bundestag beim Erlass förmlicher Gesetze, bei der Beschlussfassung über den Haushaltsplan oder über die Aufhebung der Immunität eines Abgeordneten, vgl. VerfGHE BY 5, 219; Obermayer/Funke-Kaiser/Funke-Kaiser Rn. 8 f.

⁸² OVG Münster NJW 1980, 137; NVwZ 1987, 608; Ehlers/Pünder AllgVerwR/Burgi § 7 Rn. 29 ff.; Kopke JuS 1981, 419.

⁸³ BVerwG DÖV 1981, 300 = VerwRspr 1981, 893; wie ein Verwaltungsorgan; OVG Berlin DVBl 1970, 293 f.; OVG Münster NVwZ 1987, 608 (609); auch → § 2 Rn. 67; **aA** OVG Lüneburg DÖV 1986, 210; Obermayer/Funke-Kaiser/Funke-Kaiser Rn. 34; vgl. auch VGH München BayVbl. 1981, 209 (211): wohl als Hilfsorgan des Parlaments als Legislative; Kästner JuS 1993, 109 (112).

⁸⁴ Str., **aA** Schoch/Schneider/Schoch Rn. 80.

⁸⁵ BVerwGE 172, 187 (206); OVG Münster NJW 1980, 137; SBS/Schmitz Rn. 179.

nicht Verfassungsorgan, ist auch der Rat einer Stadt im **Wahlprüfungsverfahren**, soweit ihm die Entscheidung über den Bestand einer **Kommunalwahl** übertragen ist (OVG Münster DVBl 1981, 874); anders der Bundestag und das Bundesverfassungsgericht bei der Wahlprüfung.

Nicht als Behörde handeln die sog. **Härtefallkommissionen**, die von den Ländern auf der Grundlage von § 23a AufenthG durch Rechtsverordnung eingerichtet worden sind und in Einzelfällen sog. Härtefallersuchen an die Aufenthaltsbehörden richten können mit dem Ziel, besondere Härten, die sich bei der Durchführung des Aufenthaltsgesetzes ergeben können, zu vermeiden.⁸⁶ Diese Kommissionen bestehen zumeist aus Parlamentariern und haben keine eigenen Exekutivbefugnisse. 53c

bb) Organe der Gerichtsverwaltung. Behörden iSv Abs. 4 sind außerdem auch zB die Gerichtspräsidenten und sonstige Gerichtsorgane, soweit sie nicht als Gericht, sondern im Rahmen der (von der gerichtlichen Selbstverwaltung zu unterscheidenden, vgl. Kopp/Schenke/Ruthig VwGO § 39 Rn. 2) **Gerichtsverwaltung** oder sonstiger ihnen übertragenen Aufgaben wie der Zulassung von Rechtsbeiständen, der Befreiung von Ehehindernissen oder im Rahmen der Referendarausbildung tätig werden. Keine Tätigkeit als Behörde liegt vor, wenn die Gerichte als Spruchkörper – und zwar auch zB hins. der Aufgaben der sog. freiwilligen Gerichtsbarkeit oder bei der Vernehmung und Vereidigung von Zeugen usw gem. § 65 Abs. 2 und 3 – tätig werden (zur Anwendbarkeit des VwVfG auf Justizangelegenheiten s. jedoch § 2 Abs. 2 Nr. 2 und Abs. 3 Nr. 1). 53d

c) Handeln unter eigener Behördenbezeichnung. Äußeres Zeichen der Selbstständigkeit einer Behörde ist insbes. die Befugnis zu eigenverantwortlichem Handeln im eigenen Namen. **Abteilungen, Ämter, Referate**, bei einer Behörde gebildete Ausschüsse wie Prüfungsausschüsse (BVerwGE 70, 13 = BeckRS 1984, 30 440 081) uÄ, deren Tätigkeit nicht ihnen, sondern der Gesamtbehörde zugerechnet wird, sind **nur Teile von Behörden** iSv Abs. 4. Behörde ist hier nur die größere Einheit bzw. die „Gesamt“behörde (OVG Berlin NJW 1983, 2156; Knack/Henneke/Schliesky Rn. 89). Nicht ausgeschlossen wird die Behördeneigenschaft dadurch, dass eine Einrichtung nur für bestimmte, eng begrenzte öffentliche Zwecke errichtet wird oder ihr Aufgaben nur für eine beschränkte Zeit übertragen werden (OVG Münster NVwZ 1987, 608 (609) mwN). 54

aa) Dienststellen, Außenstellen, Zweigstellen. Keine Behörden, sondern nur Teile von Behörden sind Amtsträger oder Dienststellen, die nach den maßgeblichen organisationsrechtlichen Bestimmungen nur im Namen und mit Wirkung für andere Stellen handeln können (vgl. OVG Münster NVwZ 1987, 608 (609)). Dies gilt auch für Referate und Abteilungen einer Behörde, bei einer Behörde gebildete Ausschüsse ohne eigene Außenzuständigkeit,⁸⁷ ferner idR auch für sog. Außen- und Zweigstellen einer Behörde (Obermayer/Funke-Kaiser/Funke-Kaiser Rn. 86). Keine Behörde ist auch der bei einer Dienststelle gebildete **Personalrat**; ihm fehlt auch die Fähigkeit zu außenwirksamem Handeln. 54a

bb) Behördeneigenschaft für einzelne Angelegenheiten. Unselbstständigen Teilen einer Behörde oder einer anderen Einrichtung (zB einem Untersuchungsausschuss des Bundestags, vgl. OVG Münster NVwZ 1987, 608 (609)) kann im Hinblick auf bestimmte Angelegenheiten, die ihnen zur eigenverantwortlichen Wahrnehmung übertragen sind, insoweit Behördeneigenschaft zukommen. **Beispiele** sind das **Jugendamt**, das sonst Teil des Landratsamts ist, gem. § 69 Abs. 3 SGB VIII hins. der Aufgaben gem. § 2 SGB VIII; das **Standesamt** gem. § 1 PStG; 54b

⁸⁶ OVG Lüneburg AuAS 2016, 50 zur nds. Härtefallkommission.

⁸⁷ BVerwGE 70, 4 = NVwZ 1985, 577; NVwZ 1990, 697 (698); zT aA für Prüfungsausschuss beim JPA in Nordrhein-Westfalen Schnapp NWVBl 2010, 419.

die Beschlussabteilungen des Kartellamtes hins. ihrer Entscheidungen je nach den maßgeblichen Rechtsvorschriften. Fälle der genannten Art sind von der sog. **Organleihe**, bei der eine Behörde, Teile einer Behörde oder einzelne Amtsträger zugleich Aufgaben für einen anderen Rechtsträger oder eine andere Behörde wahrnehmen, zu unterscheiden (vgl. BVerfGE 63, 31).

- 55 **d) Kompetenz zum Handeln nach außen. aa) Grundsatz.** Behörden iSd sind außer den Verwaltungsbehörden im organisatorischen Sinn auch alle sonstigen Einrichtungen, Organe und Stellen, die aufgrund von Vorschriften des öffentlichen Rechts mit der Befugnis zu **außenwirksamem Handeln** ausgestattet sind. Die Befugnis kann den Erlass von VAen, den Abschluss öffentlich-rechtlicher Verträge im eigenen Namen, dh nicht nur als Vertreter und mit Wirkung für und gegen eine andere Stelle, oder auch das sonstige, nach öffentlichem Recht zu teilnehmende Handeln wie zB das schlichthoheitlichem Handeln betreffen.⁸⁸ Erforderlich ist, dass es sich bei den wahrzunehmenden Aufgaben und Zuständigkeiten jedenfalls auch um nach außen gerichtete Tätigkeit, insbes. gegenüber dem Bürger, handelt.⁸⁹ Das Merkmal der nach außen wirkenden Wahrnehmung von Aufgaben dient vor allem zur Abgrenzung von bloß vorbereitender Tätigkeit und vom Handeln reiner Abstimmungs- und Gesprächsrunden.⁹⁰ Vorbereitende oder beratende Ausschüsse oder sonstige Teileinheiten einer Behörde uä ohne Befugnis zum Handeln nach außen sind deshalb keine Behörden iSv § 1 Abs. 4 (SBS/Schmitz Rn. 240, 242). Allerdings ist die Verwendung des Behördenbegriffs auch im VwVfG nicht immer einheitlich, deshalb kommt die Anwendung einzelner Vorschriften des VwVfG wie zB §§ 4 ff., 33 f., 54 ff. (etwa für Verträge zwischen Forschungsinstituten) auch auf Einrichtungen ohne Außenzuständigkeit in Betracht.
- 56 **bb) Behörden ohne Hoheitsbefugnisse? Umstritten** ist, ob auch solche Stellen, die über keinerlei öffentlich-rechtliche Befugnisse verfügen, als Behörden iSd Abs. 4 angesehen werden können. Dies ist **im Grundsatz zu verneinen**.⁹¹ Dass einzelne Bestimmungen des VwVfG auch auf bestimmte privatrechtliche, insbesondere verwaltungsprivatrechtliche Tätigkeiten der öffentlichen Hand zur Anwendung kommen können, bedeutet nicht, dass die handelnden Stellen und Einrichtungen insoweit die Qualität von Verwaltungsbehörden haben müssten. Dass eine Stelle neben öffentlich-rechtlichen Befugnissen auch in den Formen des Privatrechts handeln darf oder sogar überwiegend in dieser Weise tätig wird, schadet der Behördeneigenschaft nicht. Verwaltungseinrichtungen mit ausschließlich internen oder fiskalischen Zuständigkeiten sind deshalb keine Behörden iSd VwVfG.
- 57 **cc) Einheitliche Stelle.** Obwohl die durch das 4. VwVfÄndG in § 71a eingeführte einheitliche Stelle keine materiellen hoheitlichen Entscheidungsbefugnisse hat (→ § 71a Rn. 2), wird sie als Behörde iSd Abs. 4 einzustufen sein. Dies ergibt sich daraus, dass sie im Rahmen von Verwaltungsverfahren hoheitliche Aufgaben (zB Information und Beratung) wahrnehmen muss, sie insoweit auch öffentlich-rechtliche Pflichten treffen und hoheitliche Maßnahmen wie die Bekanntgabe und Zustellung von ihr vorgenommen oder veranlasst werden (so auch HK-VerwR/Eisenmenger § 71a Rn. 24; **aA** wohl Knack/Henneke/Schliesky § 71a Rn. 4).

⁸⁸ Vgl. OVG Münster NVwZ 1987, 608 (609); DÖV 1989, 594 = NVwZ-RR 1989, 576; BGH NJW 1988, 434; Knack/Henneke/Schliesky Rn. 92; Ehlers/Pünder AllgVerwR/Burgi § 8 Rn. 29.

⁸⁹ Knack/Henneke/Schliesky Rn. 92; Obermayer/Funke-Kaiser/Funke-Kaiser Rn. 86; Ehlers/Pünder AllgVerwR/Burgi § 8 Rn. 29; **aA** SBS/Schmitz Rn. 233.

⁹⁰ Vgl. BVerwGNVwZ 2023, 926 (927); FKS/Kastner Rn. 14; MSU/Schönenbroicher Rn. 45.

⁹¹ Pitschas ReformVerwaltungsgerichtsbarkeit S. 621; **aA** SBS/Schmitz Rn. 244.

VII. Beliehene, Verwaltungshelfer, private Unternehmer

1. Beliehene. a) Begriff der Beleihung. Nach O. Mayer⁹² bezeichnet die Be- 58
 bzw. Verleihung „einen VA, durch welchen dem, über welchen er ergeht, dem
 Beliehenen, rechtliche Macht gegeben wird über ein Stück öffentlicher Verwaltung
 zur Ausübung eigenen Namens.“ Diese Definition bzw. das Institut der Beleihung
 hat sich im Laufe der Zeit gewandelt und insbesondere ausgedehnt hat.⁹³ Im Zuge
 dieses Wandels gab es eine Auseinandersetzung darüber, ob es bei der Beleihung
 (nur) um die Übertragung von Aufgaben geht oder ob darüber hinaus auch Kom-
 petenzen übertragen werden müssen.⁹⁴ Heute kann als anerkannt gelten, dass die
 Beleihung die Übertragung einer Kompetenz **zumindest zu schlicht-hoheitli-**
chem Handeln voraussetzt.⁹⁵ Dagegen kommt es nicht darauf an, ob eine natürli-
 che Person oder eine juristische Person des öffentlichen oder des privaten Rechts
 beliehen wird.⁹⁶ Dementsprechend wird heutzutage als **Beliehener** jede natürliche
 oder juristische Person des Privatrechts angesehen, die durch oder aufgrund eines
 Gesetzes hoheitliche Aufgaben im eigenen Namen und in eigener Verantwortung
 mit hoheitlichen Mitteln wahrnimmt. Dabei dient die Wahrnehmung nicht eigener,
 sondern (fremder) hoheitlicher Aufgaben der Abgrenzung des Beliehenen von dem
 Träger der Selbstverwaltung. Denn Gegenstand der Beleihung sind bestimmte
 Aufgaben eines Hoheitsträgers.⁹⁷

Die Beleihung ist eine Rechtsfigur des nationalen Rechts. Das europäische 58a
 Recht kennt den Beliehenen nicht. Es ist aber nicht ausgeschlossen, dass auf
 europarechtlicher Grundlage beruhende, von den Mitgliedstaaten einzurichtende
 Stellen nach nationalem Recht als Beliehene einzuordnen sind,⁹⁸ wobei nicht
 zwingend eine Beleihung europarechtlich vorgegeben sein muss. Entscheidet sich
 der nationale Gesetzgeber für eine Beleihung, hat er zu gewährleisten, dass diese
 mit dem europarechtlichen Effektivitätsgebot (→ Einl. II Rn. 28a f.) im Einklang
 steht.

b) Voraussetzungen der Beleihung. aa) Gesetzliche Grundlage. Die Be- 59
 leihung bedarf einer gesetzlichen Grundlage. Das folgt aus den Anforderungen des
 Rechtsstaatsprinzips, insbes. des **institutionellen Gesetzesvorbehalts**, wonach die
 Übertragung von Hoheitsmacht auf Personen oder Einrichtungen, die nicht zur
 unmittelbaren Bundes- oder Landesverwaltung gehören, einer gesetzlichen Grund-

⁹² Mayer, Deutsches Verwaltungsrecht Band 2, 2. Aufl. 1917, S. 431.

⁹³ WBSK VerwR II/Stober § 90 Rn. 1; Schmidt am Busch DÖV 2007, 533; Burgi, Funk-
 tionale Privatisierung und Verwaltungshilfe, 1999, S. 79; Weisel, Das Verhältnis von Privatisie-
 rung und Beleihung, 2003; Bormann/Böttcher NJW 2011, 2758; Kiefer NVwZ 2011, 1300;
 Burgi FS Maurer, 2001, 581; Klüver, Zur Beleihung des Sicherheitsgewerbes mit Aufgaben der
 öffentlichen Sicherheit und Ordnung, 2006, S. 17 ff.

⁹⁴ Zu der sog. Aufgabentheorie auf der einen und Rechtsstellungstheorie auf der anderen
 Seite und zu Versuchen der Kombination Stadler, Die Beleihung in der neueren Bundesgesetz-
 gebung, 2002, S. 7 ff.

⁹⁵ S. die Nachweise bei Stadler, Die Beleihung in der neueren Bundesgesetzgebung, 2002,
 S. 9; Freitag, Das Beleihungsrechtsverhältnis, 2005, S. 21; Kirchhof FS Rengeling, 2008, 127
 (129); Burgi FS Maurer, 2001, 581 (585); Maurer/Waldhoff AllgVerwR § 23 Rn. 63.

⁹⁶ Schmidt ZG 2002, 353 (357); Schmidt am Busch DÖV 2007, 533 (537 f.) mwN; **aA** nur
 Privatrechtssubjekte: HSV GVwR § 14 Rn. 31; Freitag, Das Beleihungsrechtsverhältnis, 2005,
 S. 44 mwN; Burgi FS Maurer, 2001, 581 (585, 587); Stadler, Die Beleihung in der neueren
 Bundesgesetzgebung, 2002, S. 16; Porta DVBl 2022, 1014 (1015).

⁹⁷ Vgl. Bader/Ronellenfitch BeckOK VwVfG Rn. 71; Schoch/Schneider/Schoch Rn. 162;
 siehe auch § 24 SchlHLVwG.

⁹⁸ Vgl. SBS/Schmitz Rn. 256; Franck, RDV 2023, 223 (225).

lage bedarf,⁹⁹ weil sie einen Eingriff in das demokratisch legitimierte Kompetenzgefüge des rechtlich verfassten Staatswesens darstellt. Sie darf wegen des in Art. 33 Abs. 4 GG Funktionsvorbehalts nur durch ein Gesetz oder auf Grund eines Gesetzes erfolgen. Sie kann zum einen unmittelbar durch eine **formelle Rechtsnorm** erfolgen. Zum anderen ist ein materielles Gesetz ausreichend, das auf einer formell-gesetzlichen Grundlage beruht, welche die Möglichkeit und den Umfang der Beleihung hinreichend regelt.¹⁰⁰ Der Gesetzesvorbehalt betrifft mithin nicht nur das „Ob“ einer Beleihung, sondern umfasst auch deren wesentliche Modalitäten. Maßgeblich ist insofern, ob und in welchem Maße die verfassungsrechtlichen Grundsätze des Staatsorganisationsrechts oder andere Verfassungssätze betroffen sind (BVerwGE 137, 377 = NVwZ 2011, 368 (370)). Ob eine Beleihung auf Grund eines Gesetzes zulässig ist, ist durch Auslegung der Norm zu ermitteln.¹⁰¹ Die gesetzliche Grundlage wird nicht dadurch entbehrlich, dass die Beleihung auf vertraglicher Grundlage erfolgt, ebenso wenig deshalb, weil sich die beliehene Stelle, Einrichtung oder juristische Person im Einflussbereich oder Besitz der öffentlichen Hand befindet.¹⁰² Die bloße Übertragung von Aufgaben ohne öffentlich-rechtliche Befugnisse genügt nach hM nicht; in diesen Fällen wird teilweise ein Fall von Verwaltungshilfe vorliegen. Für die Beleihung entscheidend ist die übertragene **Rechtsstellung**.¹⁰³ Die Einschaltung Privater im **Bereich des Verwaltungsprivatrechts** erfordert ebenso wenig eine Beleihung wie die Beauftragung von natürlichen oder juristischen Personen oder Personengesellschaften **im Rahmen fiskalischer Tätigkeit**.¹⁰⁴ Zu den verfassungsrechtlichen Grenzen der Beleihung mit Aufgaben der öffentlichen Sicherheit und Ordnung s. Klüver, Zur Beleihung des Sicherheitsgewerbes mit Aufgaben der öffentlichen Sicherheit und Ordnung, 2006 S. 117 ff.

- 60 bb) Beleihungsakt.** Die Beleihung erfordert einen **Beleihungsakt**. Entsprechend dem Gesetzesvorbehalt (→ Rn. 59) kann der Beleihungsakt in einem formellen Gesetz oder aber auf einer materiellen Rechtsnorm liegen, die auf einer formell-gesetzlichen Grundlage beruht, welche die Möglichkeit und den Umfang der Beleihung hinreichend regelt.¹⁰⁵ Grundlage können also auch eine **Rechtsverordnung**¹⁰⁶ (vgl. zB die Ermächtigungen in § 28 UAG, § 3a BinSchAufgG, § 7 Abs. 1 SeeAufG)¹⁰⁷ oder eine **Satzung** sein.¹⁰⁸ Dagegen scheidet die Beleihung durch Satzung ohne eine solche formell-gesetzliche Grundlage, etwa durch Gemeinden im

⁹⁹ Vgl. BVerwGE 98, 280 = BeckRS 1995, 22 371; BVerwGE 137, 377 = NVwZ 2011, 368; BVerfG NJW 1987, 2501; StGH Bremen NordÖR 2002, 60 = NVwZ 2003, 81; VGH Mannheim NZV 2022, 445 = BeckRS 2022, 4512; Knack/Henneke/Schliesky Rn. 103; Maurer/Waldhoff AllgVerwR § 23 Rn. 64; Kopp/Schenke/Ruthig VwGO § 40 Rn. 14.

¹⁰⁰ Vgl. BVerwGE 57, 55 (58 ff.) = NJW 1979, 731; NVwZ 2006, 829; BVerwGE 137, 377 = NVwZ 2011, 368 (370).

¹⁰¹ VGH Mannheim NZV 2022, 445 = BeckRS 2022, 4512 mwN.

¹⁰² Zur Zulässigkeit der Beleihung von Einrichtungen im Einflussbereich der öffentlichen Hand.

¹⁰³ Vgl. Ehlers/Pünder AllgVerwR/Burgi § 10 Rn. 24; HK-VerwR/Kastner Rn. 31; Burgi FS Maurer, 2001, 581 (585).

¹⁰⁴ Die Abgrenzung ist mitunter problematisch, wie die Einordnung sog. „benannter Stellen“ im Bereich des Produktsicherheitsrechts und des Medizinprodukterechts zeigt, vgl. Scheel DVBl 1999, 442; Merten DVBl 2004, 1211.

¹⁰⁵ Vgl. BVerwGE 57, 55 (58 ff.) = NJW 1979, 731; NVwZ 2006, 829; BVerwGE 137, 377 = NVwZ 2011, 368 (370).

¹⁰⁶ Stadler, Die Beleihung in der neueren Bundesgesetzgebung, 2002, S. 23 f.; Freitag, Das Beleihungsrechtsverhältnis, 2005, S. 76, 97; aA Kirchhof FS Rengeling, 2008, 127 (136 f.).

¹⁰⁷ Vgl. auch Shirvani Die Verwaltung 2014, 57 (59).

¹⁰⁸ Freitag, Das Beleihungsrechtsverhältnis, 2005, S. 76, 97; aA wohl VGH Mannheim NZV 2022, 445 = BeckRS 2022, 4512, der die Satzung nicht aufzählt. Zur Frage, ob die auf der Grundlage von § 16 Abs. 1 S. 2 TPG von der Bundesärztekammer erlassenen Richtlinien rechtsnormative Verbindlichkeit aufweisen und daher als ausreichende Grundlage für eine Beleihung sein können s. Porta DVBl 2022, 1014 (1016 ff.).

Bereich der kommunalen Selbstverwaltung, wegen des institutionellen Gesetzesvorbehalts (→ Rn. 59) aus.¹⁰⁹ Die Beleihung kann des Weiteren durch **VA¹¹⁰ oder öffentlich-rechtlichen Vertrag¹¹¹** erfolgen, wenn und soweit diesen ein formelles Gesetz als Ermächtigungsgrundlage zugrunde liegt. In diesen Fällen lassen sich Art und Umfang der Beleihung sowie die Art und Weise der Aufgabenerledigung, die Kostentragung usw. im Einzelnen regeln. Auch kann ein Beleihungs-VA mit einem **Widerrufsvorbehalt** gem. § 36 Abs. 2 Nr. 3 ausgestattet werden, da die Beleihung regelmäßig im Ermessen der zuständigen Behörde stehen wird und deshalb mit geeigneten **Nebenbestimmungen** versehen werden kann. Ein entsprechender Spielraum besteht auch bei einer vertraglichen Regelung nach §§ 54 ff.

cc) Beispiele. Beliehene sind zB staatlich anerkannte **Privatschulen**, wie private Ersatzschulen, Fachhochschulen oder wissenschaftliche Hochschulen in privater Trägerschaft bei ihren Entscheidungen über die Aufnahme, Versetzung usw. von Schülern, Abschlussprüfungen usw;¹¹² im Agrarrecht die **Kontrollstellen für ökologischen Landbau** (BVerwGE 137, 377 = NVwZ 2011, 368); im **Luftsicherheitsrecht¹¹³** zB Luftfahrzeugführer gem. § 12 Abs. 1 LuftSiG und sog. Luftsicherheitsassistenten gem. § 5 Abs. 5 LuftSiG;¹¹⁴ **Seeschiffskapitäne** gem. § 121 SeeArbG;¹¹⁵ **Jagdaufseher** gem. § 25 Abs. 2 BJagdG (Knack/Henneke/Schliesky Rn. 104); der **Vorstand der Teilnehmergemeinschaft** in der Flurbereinigung (BGH DVBl 1986, 1266 = NJW 1987, 491); **Versammlungsleiter** bei öffentlichen Versammlungen in geschlossenen Räumen gem. § 11 Abs. 1 VersammlG;¹¹⁶ die **Sachverständigen des TÜV** – nicht der TÜV als solcher – bei der Prüfung von Kfz gem. § 29 StVZO;¹¹⁷ die **Kassenärztliche Vereinigung** gem. §§ 77 ff. SGB V (vgl. Schnapp SGB 1985, 89); **Bezirksschornsteinfeger** als Organe der Feuerbeschau (BVerwG NVwZ-RR 1990, 440; 2013, 357 (359)); VGH Mannheim VBIBW 1994, 67 = NVwZ 1994, 1135); öffentlich bestellte **Vermessungsingenieure** (OVG Greifswald NordÖR 2002, 216); **Notare** (BVerfGE 17, 371); **Brief-**

61

¹⁰⁹ Freitag, Das Beleihungsrechtsverhältnis, 2005, S. 72 ff., 75 mwN und Darstellung der Diskussion einer Ausnahme vom Parlamentsvorbehalt bei der Übertragung schlicht-hoheitlicher Befugnisse durch kommunale Satzungen; **aA** zB Frenz, Die Staatshaftung in den Beleihungstatbeständen, 1992, S. 70: Im gemeindlichen Bereich soll Beleihung, die nicht zu Eingriffen in Rechte des Bürgers ermächtigt, auch allein durch kommunale Satzung statt aufgrund eines Gesetzes möglich sein.

¹¹⁰ BVerwG BayVBl. 1969, 246 = BeckRS 1969, 31 296 419; VGH Mannheim NZV 2022, 445 = BeckRS 2022, 4512.

¹¹¹ BVerwGE 137, 377 = NVwZ 2011, 368; 2011, 1020; VGH Mannheim NZV 2022, 445 = BeckRS 2022, 4512.

¹¹² BVerwGE 17, 41 (42) = NJW 1964, 368; BVerwG DÖV 1984, 384 = NVwZ 1984, 104; VGH Mannheim NJW 1971, 2089 (2091); 1980, 2597; s. auch Kopp/Schenke/Ruthig VwGO § 40 Rn. 14; Knack/Henneke/Schliesky Rn. 104.

¹¹³ Hierzu näher Schaefer NVwZ 2016, 1135.

¹¹⁴ BVerwG DÖV 1984, 1025 = NVwZ 1985, 48; BGH NJW 1983, 449; VGH Kassel NJW 1976, 1990; OLG Celle NJW 1982, 770 (jeweils zu § 29 Abs. 3 LuftVG aF); zum Luftsicherheitsassistenten näher Giemulla/van Schyndel, Kommentar zum Luftsicherheitsgesetz, 2006, § 5 Rn. 48 ff.; zur Auslegung des § 5 Abs. 5 LuftSiG auch Klüber, Zur Beleihung des Sicherheitsgewerbes mit Aufgaben der öffentlichen Sicherheit und Ordnung, 2006, S. 83 ff. und 295 ff. Zu weitgehend Stober NVwZ 2013, 538 (540) im Hinblick auf das Streikrecht.

¹¹⁵ BVerwG NVwZ 1985, 48 (zu dem außer Kraft getretenen § 106 Abs. 2 SeemG); eingehend zu dem am 1.8.2013 in Kraft getretenen § 121 SeeArbG Nehab DÖV 2013, 555 ff.

¹¹⁶ SBS/Schmitz Rn. 254; **aA** Knack/Henneke/Schliesky Rn. 105; VG Augsburg BeckRS 2005, 37 017.

¹¹⁷ BGHZ 49, 108 (111) = NJW 1968, 443; 1973, 458; OLG Köln NJW 1989, 2065; VGH München DÖV 1975, 210; Knack/Henneke/Schliesky Rn. 104. Dass der EuGH (NVwZ 2016, 218) annimmt, Betreiber von Stationen zur technischen Überwachung von Kraftfahrzeugen üben keine staatliche Gewalt aus, auch wenn sie die Berechtigung zur Stilllegung von Kfz hätten, steht dem nicht entgegen, weil die Entscheidung auf Art. 51 AEUV bezogen ist.

zustellunternehmen, soweit ihnen das Recht zur förmlichen Zustellung übertragen wurde (vgl. § 33 PostG); **Zulassungsstellen** gem. § 28 UAG;¹¹⁸ **private Versicherungsvereine auf Gegenseitigkeit**, denen nach § 10 Abs. 1 BetrAVG die Aufgabe zugewiesen ist, Ansprüche aus betrieblicher Altersversorgung gegen Insolvenz des daraus verpflichteten Unternehmens abzusichern (BVerwG NVwZ-RR 2010, 446); die **Landesnahverkehrsgesellschaft**, der die Erteilung der Linienverkehrs-genehmigung übertragen ist (BVerwG NVwZ-RR 2017, 713); die **Zentrale Stelle Verpackungsregister** gem. § 24 Abs. 1 VerpackG (BVerwG NVwZ 2023, 434); **teilrechtsfähige Vereinigungen sowie juristische Personen** des Privatrechts, die die Aufgabe des elektronisch beantragten Neusetzens der Geheimnummer nach § 20 Absatz 2 der Personalausweisverordnung wahrnehmen gem. § 7a PAuswG; die Beleihung nach § 2 FStrPrivFinG.¹¹⁹ **Zu verneinen** ist die Frage, ob auch **Verkehrsunternehmer und ihr Betriebspersonal** für (polizei-liche) Maßnahmen zur Aufrechterhaltung von Sicherheit und Ordnung gegenüber den Personen im Verkehrsmittel als Beliehene tätig werden können.¹²⁰ Keine Beleihung liegt auch derzeit bei der Erhebung der **LKW-Maut** vor (BVerwGE 137, 325 (337) = NVwZ 2011, 41 – Toll Collect).

62 Beleihungen finden sich neuerdings auch in grundrechtlich sehr sensiblen Bereichen wie dem **Maßregelvollzug** (§§ 63 f. StGB). Hier wurden in den Gesetzen der Länder spezielle Ermächtigungsgrundlagen für eine Beleihung von geeigneten Einrichtungen geschaffen, wobei die Regelungen zur Reichweite und zur Kontrolle der beliehenen Einrichtungen unterschiedlich weit gehen.¹²¹ Gleiches gilt für die Regelung der **Unterbringung psychisch Kranker** in Krankenhäusern und sonstigen Einrichtungen privater Träger.¹²² Dabei ist zumeist nicht von „Beleihung“, sondern von Ermächtigung oder Übertragung die Rede.

63 c) Das Handeln der Beliehenen. Werden natürliche Personen als solche beliehen, so handeln sie **verfahrensrechtlich als Behörden iSd Abs. 4**, soweit sie im Rahmen der ihnen übertragenen öffentlich-rechtlichen Befugnisse und Zuständigkeiten tätig werden.¹²³ Bei beliehenen juristischen Personen des Privatrechts ist Behörde idR nicht die juristische Person, sondern das Organ, dem die entsprechende Aufgabe und Zuständigkeit übertragen ist; maßgeblich ist insoweit jedoch immer die konkrete gesetzliche Regelung. Der Beliehene ist Teil der mittelbaren Staatsverwaltung. Sein Handeln im Rahmen der Beleihung wird dem Rechtsträger zugerechnet, von dem die Beleihung ausgeht. Ein vom Bund bzw. einem Organ des Bundes Beliehener ist deshalb der **Bundesverwaltung** zuzurechnen.¹²⁴ Zur Haftung des Staates für Beliehene Wiebauer DVBl 2011, 208.

¹¹⁸ Hierzu Shirvani Die Verwaltung 2014, 57 (59 f.).

¹¹⁹ FStrPrivFinG, v. 6.1.2006 (BGBl. I 549). Weitere Beispiele findet sich bei Stadler, Die Beleihung in der neueren Bundesgesetzgebung, 2002, S. 39 ff., sowie für den Bereich der öffentlichen Sicherheit bei Kliver, Zur Beleihung des Sicherheitsgewerbes mit Aufgaben der öffentlichen Sicherheit und Ordnung, 2006, S. 55.

¹²⁰ BVerwG NVwZ 1985, 48; Knack/Henneke/Schliesky Rn. 105.

¹²¹ § 4 HmbMRVG; Art. 46, 47 Abs. 1 S. 3 BayMRVG; § 29 MRVG NRW; § 2 Abs. 1 MVollzG HE; § 2 Abs. 1 S. 2 MVollzG LSA; § 3 Abs. 1a MVollzG SchlH; § 3 Abs. 1 Nds. MVollzG.

¹²² § 5 Abs. 2 PsychKG MV; § 15 Abs. 1 S. 2 NPsychKG; § 13a HmbPsychKG; § 13 PsychKG SchlH; § 10 PsychKG BE; § 13 Abs. 1 PsychKG BR.

¹²³ BVerwG DVBl 1990, 712 = NVwZ 1990, 754 zugleich zur Unterscheidung von privaten Rechtsträgern, deren sich der Staat nur zur Erbringung von Leistungen bedient, ohne dass sie zu beliehenen Unternehmern bestellt würden; die hM stellt zu Recht nicht auf die Übertragung von Aufgaben, sondern von Befugnissen ab, vgl. auch Schoch/Schneider/Ehlers VwGO § 40 Rn. 439 mwN; Schliesky, Öffentliches Wirtschaftsrecht, 4. Aufl. 2014, S. 137 ff. mit weiteren Beispielen.

¹²⁴ OVG Münster NVwZ 1990, 678 (679); VG Gießen GewArch 2018, 191; Ehlers/Pünder AllgVerwR/Burgi § 7 Rn. 11; Knack/Henneke/Schliesky Rn. 99.