

Schriften zum Öffentlichen Recht

---

Band 383

**Bestand und Erweiterung  
des Wirkungskreises  
der Deutschen Bundespost**

Von

**Fritz Ossenbühl**



**Duncker & Humblot · Berlin**

**FRITZ OSSENBÜHL**

**Bestand und Erweiterung des Wirkungskreises  
der Deutschen Bundespost**

**Schriften zum Öffentlichen Recht**

**Band 383**

**Bestand und Erweiterung  
des Wirkungskreises  
der Deutschen Bundespost**

**Von**

**Dr. iur. Fritz Ossenbühl**  
**o. Professor an der Universität Bonn**



**DUNCKER & HUMBLLOT / BERLIN**

**Alle Rechte vorbehalten**

**© 1980 Duncker & Humblot, Berlin 41**

**Gedruckt 1980 bei Buchdruckerei A. Sayffaerth - E. L. Krohn, Berlin 61**

**Printed in Germany**

**ISBN 3 428 04752 4**

## Vorwort

Die nachstehende Untersuchung geht auf eine Anregung des Bundesministers für das Post- und Fernmeldewesen zurück. Das Manuskript wurde im Oktober 1979 abgeschlossen.

Das Problem der Erweiterung des Wirkungskreises der Deutschen Bundespost wirft ebenso aktuelle wie grundsätzliche Fragen des Verfassungsrechts auf. Im Zentrum der Erörterungen steht nicht nur die Interpretation und inhaltliche Erfassung der verfassungsrechtlichen Begriffe des „Postwesens“ und der „Bundespost“ im Sinne des Grundgesetzes, sondern auch das prinzipielle Verhältnis zwischen Privatwirtschaft und Sozialwirtschaft der öffentlichen Hand. Einen wesentlichen Teil der Erörterungen nimmt deshalb auch die Problematik des Schutzeffektes der wirtschaftlichen Grundfreiheiten vor der Konkurrenz durch den wirtschaftenden Staat ein. Desgleichen stehen kompetentielle Fragen im Vordergrund, die im Bereich der Sozialwirtschaft bislang kaum Beachtung gefunden haben.

Bonn, im Mai 1980

*Fritz Ossenbühl*



# Inhaltsverzeichnis

<b>I. Anlaß und Gegenstand der Untersuchung</b> .....	13
1. Der Wirkungsbereich der DBP im Widerstreit staatlicher und privater Interessen .....	13
2. Präzisierung der Fragestellung .....	15
3. Anlage und Gang der Untersuchungen .....	15
<b>II. Gegenwärtiger Zuschnitt des Wirkungskreises der DBP</b> .....	17
1. Sinn und Zweck der Bestandsaufnahme .....	17
2. Typologie der Aufgaben .....	17
a) Typisierung unter dem Gesichtspunkt der Rechtsgrundlage ....	17
aa) Aufgaben, die vom verfassungsrechtlichen Begriff des „Postwesens“ resp. der „Bundespost“ umschlossen werden	17
bb) Aufgaben, die nicht zum „Postwesen“ gehören, aber der DBP aufgrund förmlichen Gesetzes zugewiesen sind ....	18
cc) Aufgaben, die aufgrund eines Verwaltungserlasses übernommen worden sind .....	19
dd) Aufgaben, die aufgrund einer Vereinbarung übernommen worden sind .....	19
b) Gliederung nach dem Charakter und Tätigkeitsinhalt .....	19
aa) Postalische Aufgaben .....	19
bb) Sonstige hoheitliche Verwaltungstätigkeit .....	20
cc) Teilnahme am Wirtschaftsleben .....	21
<b>III. Verfassungsrechtliche Fragen</b> .....	22
1. Kompetenzfragen .....	22
a) Verhältnis Bund—Länder .....	22
b) Verhältnis Bund—Gemeinden .....	22
c) Verhältnis Parlament—Exekutive (Gesetzesvorbehalt) .....	22



d) Verhältnis Verwaltungsrat—Bundesminister für das Post- und Fernmeldewesen .....	23
2. Grundrechtsfragen .....	23
3. Legitimationsprobleme .....	23
4. Institutionelle Grenzen .....	23
<b>IV. Der verfassungsrechtlich umgrenzte Bereich des „Postwesens“ .....</b>	<b>25</b>
1. Verdeutlichung der Fragestellung .....	25
2. Befund des Grundgesetztextes .....	26
3. Zur normativen Aussagekraft von Kompetenznormen .....	26
4. Auslegung der Begriffe „Postwesen“ resp. „Bundespost“ in Art. 73 Nr. 7 und 87 Abs. 1 GG .....	30
a) Kongruenz der Sachbereiche .....	30
b) Methodische Grundlagen .....	31
aa) Historische Auslegung .....	31
bb) Grundsatz der Länderkompetenz .....	33
cc) Der Gedanke des Sachzusammenhangs .....	35
c) Der Aufgabenkreis der Post in entwicklungsgeschichtlicher Sicht .....	36
d) Folgerungen .....	42
aa) Kriterien für den Begriff des „Postwesens“ .....	42
bb) Einordnung der „herkömmlichen“ Dienstzweige .....	44
cc) Zugehörigkeit des Postscheckdienstes zum „Postwesen“ ..	45
dd) Zugehörigkeit des Postsparkassendienstes zum „Postwesen“ ..	48
5. Zwischenergebnis .....	56
6. Erweiterung des Bereichs des „Postwesens“ .....	56
a) Stellungnahmen im Schrifttum .....	56
b) Rechtliche Grundlagen und Voraussetzungen einer Erweiterung .....	57
c) Beurteilung konkreter Erweiterungsprojekte .....	58
aa) Von vornherein auszuschneidende Projekte .....	58
bb) Post-Kurier-Dienst .....	59
cc) Einführung einer Behältersendung (Gebinde) .....	60

dd) Annahme und Auslieferung von Reisegepäck und Expresßgut der Deutschen Bundesbahn .....	62
ee) Erweiterung der Postbankdienste — Übersicht .....	65
ff) Insbesondere: Entgeltliche Indienststellung des Verwaltungspotentials der DBP für private Zwecke .....	66
gg) Insbesondere: Ausbau und Modifizierung des Postsparens .....	67
hh) Insbesondere: konkurrenzabwehrende Erhaltung der herkömmlichen Postdienste .....	69
ii) Insbesondere: offener Einstieg in die banküblichen Aktivgeschäfte .....	72
d) Grenzen der Erweiterung durch Grundrechtsgarantien .....	72
e) Form und Verfahren der Erweiterung .....	75
aa) Zur Fragestellung .....	75
bb) Zur Bedeutung des § 12 Abs. 1 Nr. 5 PostVerwG .....	75
cc) Vorrang des Gesetzes .....	77
dd) Vorbehalt des Gesetzes .....	79
7. Gesamtergebnis zu IV. ....	84
<b>V. Sonstige hoheitliche Tätigkeit der DBP .....</b>	<b>87</b>
1. Verdeutlichung der Fragestellung .....	87
2. Konkretisierung des Agendenkreises .....	88
3. Erweiterung des Bereichs der sonstigen Hoheitsverwaltung .....	89
a) Grundrechtsfragen .....	89
b) Kompetenzfragen .....	90
4. Gesamtergebnis zu V. ....	95
<b>VI. Teilnahme am Wirtschaftsleben .....</b>	<b>96</b>
1. Abgrenzungs- und Qualifikationsprobleme .....	96
a) Herkömmliche Bereichseinteilungen .....	96
b) Neuere Ansätze der Differenzierung .....	97
2. Zulässigkeit der Teilnahme der öffentlichen Hand am wirtschaftlichen Wettbewerb .....	99
a) Generelle Legitimationsgrundlagen .....	99

aa) Gewerbefreiheit der öffentlichen Hand .....	100
bb) Thematisch einschlägige Einzelvorschriften des Grundgesetzes .....	100
cc) Der Sozialisierungsartikel des Art. 15 GG .....	101
b) Gegenprinzipien .....	102
aa) Subsidiaritätsprinzip .....	102
bb) „Wirtschaftsverfassung“ .....	103
3. Legitimation und Begrenzung durch den öffentlichen Zweck ....	105
a) Notwendigkeit eines besonderen öffentlichen Zwecks .....	105
b) Definition und Konkretisierung des öffentlichen Zwecks .....	107
aa) Erwerbsabsicht kein legitimierender Unternehmenszweck	107
bb) Sonstige öffentliche Zwecke .....	108
cc) Konkretisierungskompetenz .....	109
c) Garantenstellung des Staates — Übermaßverbot .....	110
d) Resümee und Anwendung .....	111
4. Begrenzung durch Grundrechte .....	113
a) Stellungnahmen der Rechtsprechung .....	113
b) Stellungnahmen des Schrifttums .....	116
c) Zwischenbilanz .....	116
d) Grundrecht der Berufsfreiheit, Art. 12 I GG .....	116
aa) Beeinträchtigung des Schutzbereichs der Berufsfreiheit ..	117
bb) Stufenqualifikation .....	119
cc) Folgerungen .....	121
dd) Grundsatz der Verhältnismäßigkeit .....	121
e) Eigentumsgarantie, Art. 14 GG .....	122
aa) Faktische Beeinträchtigung des Schutzbereichs .....	122
bb) „Eingriff“ .....	125
f) „Unternehmerfreiheit“, Art. 2 Abs. 1 GG .....	126
g) Chancengleichheit im Wettbewerb, Art. 3 Abs. 1 GG .....	127
h) Ergebnis zu 4. ....	128
5. Kompetenzrechtliche Begrenzungen .....	128
a) Verbandskompetenz zur Sozialwirtschaft .....	129

b) Wirtschaftliche Betätigung der öffentlichen Hand und Gesetzesvorbehalt .....	132
aa) Institutionelle Gesetzesvorbehalte .....	133
bb) Allgemeiner Gesetzesvorbehalt .....	134
c) Regierungskompetenz und Ressortkompetenz .....	135
d) Sog. Randnutzungen .....	136
6. Begrenzungen durch die öffentlich-rechtliche Rechtsform und Rechtsnatur der DBP .....	137
7. Begrenzungen durch einfaches Gesetzesrecht .....	140
a) Bundshaushaltsordnung .....	140
b) Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) .....	141
c) Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) .....	142
8. Zwischenergebnis .....	142
9. Anwendung der Ergebnisse auf die Erweiterungsprojekte der DBP	143
a) Generelle Beurteilung .....	143
b) Beurteilung einzelner Erweiterungsprojekte .....	143
aa) Verkauf von Fahrausweisen der Dortmunder Stadtwerke AG .....	143
bb) Verkauf von Verpackungsmaterial .....	144
cc) Verkauf von Gegenständen .....	144
dd) Verkauf von amexco-Reiseschecks .....	144
ee) Bereitstellen von Programmpaketen für Postscheckkunden	144
ff) Ausweitung der Postgelddienste auf andere Bankgeschäfte, namentlich das Kreditgeschäft .....	145



## I. Anlaß und Gegenstand der Untersuchung

### 1. Der Wirkungsbereich der DBP im Widerstreit staatlicher und privater Interessen

Die nachstehende Untersuchung soll die Frage klären, ob, *inwieweit* und *auf welche Weise* der bestehende Wirkungsbereich der Deutschen Bundespost (DBP) erweitert werden kann. Zur Erwägung steht zum einen eine funktionelle Anreicherung der herkömmlichen Dienstleistungszweige, namentlich des Postscheck- und des Postsparkassendienstes, zum andern die Einführung neuer Dienstzweige und Dienstleistungen, die noch nicht zum Arbeitsfeld der DBP gehören. Die Antriebe und Beweggründe für solche Überlegungen folgen sowohl aus der stagnierenden und teils rückläufigen Inanspruchnahme der Postdienste<sup>1</sup> mit den daraus sich ergebenden ökonomischen Konsequenzen wie der Forderung nach neuen Arbeitsplätzen.

So ist die DBP aufgerufen worden, als „öffentlicher Arbeitgeber ihren Beitrag zur Bekämpfung der Arbeitslosigkeit“ zu leisten und das Dienstleistungsangebot der DBP zu erneuern und auszubauen. Hierbei ist auf zehn Möglichkeiten hingewiesen worden, die als Wege zur Ausweitung des Dienstleistungsprogramms der DBP empfohlen wurden. Dazu gehören<sup>2</sup>

- Einführung eines Sozialdienstes („Altenhilfe“) nach skandinavischem Muster als Ergänzung zur kommunalen Wohlfahrtspflege,
- Aufbau eines Kurier-Dienstes, der auf Bestellung die Beförderung privater Schriftstücke oder kleiner Güter vornimmt,
- Ausdehnung des Geldgeschäftes auf Geldwechsel (Devisen-Tausch),
- Übernahme zusätzlicher Geldtransporte für Banken,
- Einführung einer „Lotto“-Zahlkarte,
- Einführung eines gebührengünstigen Massenortsbriefes für Großbenutzer, die bislang selbst befördern (z. B. Gemeindeverwaltungen),
- Verstärkte Werbemaßnahmen für die Post-Bankdienste,

---

<sup>1</sup> Vgl. etwa für den Paketdienst: *Badura*, Der Paketdienst der Deutschen Bundespost, in: Jahrbuch der Deutschen Bundespost, 1977, S. 76 ff. (78); Antwort der Bundesregierung auf eine Kleine Anfrage vom 4. Juli 1977 — BTDrucks. 8/715.

<sup>2</sup> Vgl. Deutsche Post Nr. 10 vom 20. 5. 1977, Seite 6 und 7.

- Fahrkartenverkauf für die Deutsche Bundesbahn und andere öffentliche Verkehrsträger,
- Einführung einer DATA-Post, die Datenträger den Rechenzentren zuführen soll,
- Verkauf von Verpackungsmaterial.

Die Liste der Dienstleistungen, deren Aufnahme in das Leistungsangebot der Deutschen Bundespost erwogen wird, geht jedoch noch erheblich weiter. Sie betrifft über die bereits genannten Punkte hinaus insbesondere

- eine Ausweitung der Postbankdienste (Dispositionskredite für Teilnehmer am Gehaltskontenverfahren, Schaffung angemessener Überziehungsmöglichkeiten im Postscheckdienst, Einführung banküblicher Aktivgeschäfte, Bereitstellung von Programmpaketen für Postscheckkunden, Gewährung von Krediten im Postsparkassendienst, Ausgabe von Sparbriefen und Wertpapieren sowie Anlage von Termingeldern im Postsparkassendienst),
- Annahme und Auslieferung von Reisegepäck und Expreßgut der Deutschen Bundesbahn,
- Einführung von Container-Sendungen,
- Verkauf von Kfz-Steuerplaketten,
- Verkauf von Bundesschatzbriefen,
- Verkauf von Gegenständen für gemeinnützige (z. B. Plaketten, Medaillen) oder erwerbswirtschaftliche Zwecke (z. B. Briefpapier u. ä.),
- Erbringen von Dienstleistungen durch Vermietung von Sachmitteln und Überlassung von Personal.

Bei der Aufzählung möglicher Agenden für eine Ausweitung des Wirkungskreises der DBP ist noch nicht jener Arbeitsfelder gedacht, die das Heraufkommen neuer technischer Kommunikationsmittel wie Kabelfernsehen, Video-Text, Bildschirmtext, Bürofernschreiben, Fernkopieren usw. eröffnet. Es indiziert nicht nur die Konkurrenzsituation, sondern auch und insbesondere die grundsätzliche Lage im Spannungsfeld zwischen wirtschaftlichem Wettbewerb und der Erfüllung staatlicher Aufgaben, in der sich die DBP befindet, wenn gerade im Bereich der neuen Kommunikationsmedien der DBP weitere Aktivitäten streitig gemacht werden, und zwar nicht nur durch die Privatwirtschaft<sup>3</sup>, sondern auch durch andere Ressorts<sup>4</sup>.

<sup>3</sup> Vgl. etwa für den Antennenbau: „Ein Kartell zwischen Post und Großindustrie“, FAZ vom 16. 12. 1978.

<sup>4</sup> Vgl. betreffend den Fernkopierdienst („Telefax“) den Bericht über „grundsätzliche Bedenken“ des Wirtschaftsministeriums, FAZ vom 13. 6. 1978: „Die Post soll den Wettbewerb nicht beschränken.“

Ausweitungen der DBP werden im Namen der Marktwirtschaft und Wettbewerbsfreiheit von dritter Seite bekämpft, von der DBP selbst hingegen im Interesse einer effektiven Staatsaufgabenerfüllung angestrebt. Damit leuchtet der politische Horizont des Kampffeldes deutlich auf. Zugleich offenbaren sich aber auch einige Zentralfragen verfassungsrechtlicher Art, auf die nachstehende Untersuchung eine Antwort geben soll.

## 2. Präzisierung der Fragestellung

Die nachstehenden Erörterungen behandeln von der aufgezeigten Thematik nur *den Teil*, der zum „Postwesen“ gehört. Das „Fernmeldewesen“ und die sich mit dem Heraufkommen neuer Kommunikationsmöglichkeiten stellenden Abgrenzungsprobleme bleiben deshalb außerhalb der Betrachtungen. Eine Antwort wird insbesondere auf folgende Fragen gegeben:

- a) Welche Tätigkeiten der DBP werden von dem verfassungsrechtlichen Begriff des „Postwesens“ bzw. der „Bundespost“ umschlossen?
- b) Inwieweit kann die DBP im Rahmen der Erfüllung staatlicher (kommunaler) Aufgaben anderen Verwaltungsträgern „Erfüllungshilfe“ leisten?
- c) Inwieweit kann die DBP Tätigkeiten im privatwirtschaftlichen Bereich übernehmen?

## 2. Präzisierung der Fragestellung

Die vorstehenden Fragestellungen sind erkennbar an juristischen Kategorien von Agenden und Handlungsbereichen orientiert. In der Tat wird es für die Frage nach der Zulässigkeit einer Ausweitung der Postdienste in erster Linie auf die Zuordnung zu solchen juristisch orientierten Handlungsbereichen (hoheitliche Verwaltung, privatwirtschaftliches Handeln) ankommen. Um die sich stellenden Zuordnungsprobleme zu bewältigen, ist es deshalb notwendig, die Agenden der Post unter rechtlichen Gesichtspunkten aufzuschlüsseln. So wird in drei Hauptteilen untersucht,

- wieweit sich die Agenden des „Postwesens“ im verfassungsrechtlichen Sinne erstrecken,
- inwieweit die DBP sonstige hoheitliche Verwaltungstätigkeit ausübt,
- wo die Tätigkeit der DBP in das Feld der Privatwirtschaft hineinragt und sich als Teilnahme am wirtschaftlichen Leben, genauer am wirtschaftlichen Wettbewerb qualifizieren läßt.