



**09.09.2024**

## Wichtige neue Entscheidung

### Kommunalrecht: Keine Verpflichtung zum Weiterbetrieb öffentlicher Einrichtungen

Art. 28 Abs. 2 GG

Keine Verpflichtung einer Kommune zum Weiterbetrieb einer öffentlichen Einrichtung

*Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 24.04.2024, Az. 8 CN 1.23*

#### Leitsatz:

Aus der Garantie der kommunalen Selbstverwaltung nach Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG ergibt sich für die Gemeinden keine Pflicht, bestimmte Aufgaben der freiwilligen Selbstverwaltung zu übernehmen oder fortzuführen.

#### Hinweis:

Das vorliegende Verfahren betraf die Auflösung eines Großmarktes als öffentliche Einrichtung.

Das Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) weicht hier ausdrücklich von seiner im Urteil vom 27.05.2008 (Az. 8 C 10.08, juris = BayVBI 2010, 376), vertretenen Auffassung ab. Damals wurde – zu einem Weihnachtsmarkt – Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG die gemeindliche Pflicht zur grundsätzlichen Sicherung und Wahrung des Aufgabenbe-

Hinweis: Diese Entscheidung wird gleichzeitig auf unserer Internetseite sowie Twitter (@LA\_Bayern) eingestellt.

standes, der zu den Angelegenheiten des örtlichen Wirkungskreises gehört, entnommen. Im vorliegenden Urteil vertritt das BVerwG, dass sich aus Art. 28 Abs. 2 GG keine Verpflichtung der Kommunen ergebe, bestimmte Aufgaben wahrzunehmen oder fortzuführen (siehe Rn. 14 ff.). Hinsichtlich der Begründung des BVerwG ist hervorzuheben, dass eine solche „Aufgabenerfüllungspflicht“ das durch Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG verbürgte „Aufgabenfindungsrecht“ aufgrund begrenzter finanzieller Mittel schrittweise aushöhlen würde (Rn. 16).

Diroll  
Oberlandesanwalt



Bundesverwaltungsgericht

**IM NAMEN DES VOLKES**

**URTEIL**

BVerwG 8 CN 1.23  
4 D 125/22.NE

Verkündet  
am 24. April 2024

...  
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

In der Normenkontrollsache



ECLI:DE:BVerwG:2024:240424U8CN1.23.0

hat der 8. Senat des Bundesverwaltungsgerichts  
auf die mündliche Verhandlung vom 24. April 2024  
durch die Richterin am Bundesverwaltungsgericht Hooock und  
die Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Seegmüller, Dr. Tegethoff,  
Dr. Meister und Dr. Naumann

für Recht erkannt:

Die Revision wird zurückgewiesen.

Die Antragstellerin trägt die Kosten des Revisionsverfahrens.

#### G r ü n d e :

##### I

- 1 Die Beteiligten streiten über die Rechtmäßigkeit einer Satzungsänderung zur Auflösung eines von der Antragsgegnerin betriebenen Großmarkts.
- 2 Rechtsgrundlage für dessen Betrieb ist § 1 der Satzung für den Großmarkt der Landeshauptstadt Düsseldorf vom 17. Dezember 1998 (Düsseldorfer Amtsblatt Nr. 52 vom 30. Dezember 1998 - im Folgenden: Großmarktsatzung). Dort heißt es: "Die Landeshauptstadt Düsseldorf betreibt den Großmarkt als öffentliche Einrichtung".
- 3 Die Antragstellerin betreibt seit mehr als 30 Jahren einen Obst- und Gemüse-großhandel auf dem Großmarkt.

- 4 Am 1. Juli 2021 beschloss der Rat der Antragsgegnerin, die öffentliche Einrichtung Großmarkt zum 31. Dezember 2024 aufzulösen. Hierzu verabschiedete er ebenfalls unter dem 1. Juli 2021 die "Änderungssatzung: Aufhebung des § 1 der Großmarktsatzung (Satzung für den Großmarkt Düsseldorf der Landeshauptstadt Düsseldorf vom 17. Dezember 1998)" mit der § 1 der Großmarktsatzung um den folgenden Satz 2 ergänzt wurde: "Satz 1 wird mit Wirkung zum 21.12.2024 aufgehoben."
- 5 Das Oberverwaltungsgericht hat den gegen die Änderungssatzung gerichteten Normenkontrollantrag der Antragstellerin abgelehnt. Der zulässige Antrag sei unbegründet. Die Änderungssatzung sei formell und materiell rechtmäßig. Die satzungsrechtlich umgesetzte Auflösungsentscheidung stehe nicht im Widerspruch zu den rechtlichen Vorgaben der §§ 7, 8 Abs. 1 Gemeindeordnung für das Land Nordrhein-Westfalen (GO NRW). Die Änderungssatzung verstoße auch nicht gegen die kommunale Selbstverwaltungsgarantie des Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG. Das gelte selbst dann, wenn man der Selbstverwaltungsgarantie nicht nur das gemeindliche Recht zuordnen wolle, sich grundsätzlich aller Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft ohne besonderen Kompetenztitel anzunehmen, sondern auch eine entsprechende Pflicht. Die Änderungssatzung stehe auch mit sonstigem höherrangigem Recht – insbesondere dem Bestimmtheitsgebot – in Einklang.
- 6 Zur Begründung der Revision trägt die Antragstellerin vor, die Entscheidung der Antragsgegnerin, den Großmarkt als öffentliche Einrichtung aufzulösen, sei nicht mit dem in Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG wurzelnden Gebot der Sicherung und Wahrung des Aufgabenbestandes der Gemeinden vereinbar. Durch die Selbstverwaltungsgarantie seien die Gemeinden nicht nur vor Eingriffen durch den Bund und die Länder in den Kernbestand ihres Aufgabenbereichs geschützt. Die Gemeinden dürften sich vielmehr solcher Aufgaben, die zu den Angelegenheiten des örtlichen Wirkungskreises zählten, nicht ohne Weiteres entledigen. Andernfalls könnten sie den Inhalt der kommunalen Selbstverwaltung selbst beschneiden oder in Gänze aushöhlen, indem sie ureigene gemeindliche Aufgaben aufgaben oder nicht wahrnähmen. Das verpflichte die Kommunen nicht allein zur Aufrechterhaltung des Kernbestands ihres Aufgabenbereichs, sondern auch

dazu, ihren Aufgabenbestand darüber hinaus zu wahren, zu sichern und gegebenenfalls auch zu erweitern, wenn dieser in den Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft wurzele und es das Wohl der Gemeindeangehörigen erfordere. Diese Grundsätze gölten nicht nur für die materielle Privatisierung gemeinwohlorientierter öffentlicher Einrichtungen, sondern auch für deren Auflösung. Mit dem Großmarkt stelle die Antragsgegnerin die Versorgung der Bevölkerung und örtlichen Unternehmen mit hochwertigen, gesunden und frischen Lebensmitteln sicher, stärke Düsseldorf als attraktiven Standort für den Handel, das Handwerk, die Produktion und den Gastronomiebedarf und fördere die lokale und regionale Erzeugung sowie Vermarktung von Produkten. Daneben leiste sie mit dem Großmarkt einen wichtigen Beitrag zur Förderung gesunder Ernährung der Stadtbevölkerung und zur kulturellen Vielfalt und Verständigung. Dementsprechend erfordere hier das Wohl der Gemeindeangehörigen eine – jedenfalls teilweise – Aufrechterhaltung des Großmarkts als öffentliche Einrichtung. Die Entscheidung der Antragsgegnerin könne schon deshalb keinen Bestand haben, weil sie ihre grundsätzliche Pflicht zur Sicherung und Wahrung des Aufgabenbestandes nicht gesehen habe. Ungeachtet dessen habe die Antragsgegnerin aber auch nicht hinreichend dargelegt, dass die besonderen Umstände des Einzelfalls die Auflösung der öffentlichen Einrichtung trotz ihrer sozialen, traditionellen und kulturellen Bedeutung ausnahmsweise rechtfertigten. Schließlich verstoße es gegen das Bestimmtheitsgebot, dass die Antragsgegnerin nur § 1 Satz 1 der Großmarktsatzung aufgehoben habe, die weiteren Vorschriften jedoch in Kraft blieben.

7 Die Antragstellerin beantragt,

das Urteil des Oberverwaltungsgerichts für das Land Nordrhein-Westfalen vom 14. Juni 2023 zu ändern und festzustellen, dass die vom Rat der Antragsgegnerin am 1. Juli 2021 beschlossene "Änderungssatzung: Aufhebung des § 1 der Großmarktsatzung (Satzung für den Großmarkt Düsseldorf der Landeshauptstadt Düsseldorf vom 17. Dezember 1998)" unwirksam ist.

8 Die Antragsgegnerin beantragt,

die Revision zurückzuweisen.

9 Sie verteidigt das angefochtene Urteil.

## II

10 Die zulässige Revision ist unbegründet. Das Oberverwaltungsgericht hat revisionsrechtlich fehlerfrei angenommen, dass die "Änderungssatzung: Aufhebung des § 1 der Großmarktsatzung (Satzung für den Großmarkt Düsseldorf der Landeshauptstadt Düsseldorf vom 17. Dezember 1998)" wirksam ist.

11 Gegenstand des Normenkontrollantrags ist die Änderungssatzung mit dem vom Oberverwaltungsgericht für den Senat bindend festgestellten Inhalt (vgl. § 137 Abs. 1 und § 173 VwGO i. V. m. § 560 ZPO). Danach soll der Großmarkt ersatzlos aufgelöst und die öffentliche Einrichtung hierfür entwidmet werden. Der Großmarkt soll weder als öffentliche Einrichtung noch anderweitig fortbestehen.

12 Das Oberverwaltungsgericht ist von einem zutreffenden Gehalt der kommunalen Selbstverwaltungsgarantie nach Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG ausgegangen (1.). Ein Verstoß gegen sonstiges revisibles Recht liegt ebenfalls nicht vor (2.).

13 1. Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG gewährleistet den Gemeinden das Recht, alle Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft im Rahmen der Gesetze in eigener Verantwortung zu regeln. Damit wird den Gemeinden ein grundsätzlich alle Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft umfassender Aufgabenbereich sowie die Befugnis zu eigenverantwortlicher Führung der Geschäfte in diesem Bereich gesichert. Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft im Sinne von Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG sind solche Aufgaben, die das Zusammenleben und -wohnen der Menschen vor Ort betreffen oder einen spezifischen Bezug darauf haben (BVerfG, Urteil vom 21. November 2017 - 2 BvR 2177/16 - BVerfGE 147, 185 Rn. 69 f. m. w. N. - "KiFöG-LSA"). Zum Wesensgehalt der gemeindlichen Selbstverwaltung gehört danach kein gegenständlich bestimmter oder nach feststehenden Merkmalen bestimmbarer Aufgabenkatalog, wohl aber die Befugnis, sich aller Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft, die nicht durch Gesetz bereits anderen Trägern öffentlicher Verwaltung übertragen sind, ohne besonderen Kompetenztitel anzunehmen (BVerfG, Beschluss vom 23. November 1988

- 2 BvR 1619/83 u. a. - BVerfGE 79, 127 <146, 150> m. w. N. - "Rastede"; siehe auch BVerfG, Beschluss vom 19. November 2002 - 2 BvR 329/97 - BVerfGE 107, 1 <12 f.> m. w. N.).

- 14 Art. 28 Abs. 2 GG wendet sich an die Länder, die den Gemeinden das Selbstverwaltungsrecht gewährleisten müssen, und an den Bund (BVerwG, Urteil vom 21. Juli 1964 - I C 60.61 - Buchholz 451.20 § 65 GewO Nr. 1 S. 4). Eine Verpflichtung der Kommunen, bestimmte Aufgaben wahrzunehmen oder fortzuführen, ergibt sich aus der Vorschrift nicht (anders noch BVerwG, Urteil vom 27. Mai 2009 - 8 C 10.08 - Buchholz 415.1 Allg KommunalR Nr. 171). Dagegen spricht bereits der Wortlaut der Vorschrift, die den Gemeinden ausdrücklich ein Recht gewährleistet, nicht aber Pflichten auferlegt (vgl. auch Donhauser, NVwZ 2010, 931 <933>; Kahl/Weißberger, LKRZ 2010, 81 <83 f.>; Schoch, DVBl. 2009, 1533 <1534>). Auch ihrer Entstehungsgeschichte lassen sich keine Anhaltspunkte für eine verfassungsunmittelbare Pflicht der Kommunen zur Wahrnehmung bestimmter Aufgaben entnehmen. Vielmehr stand dem Parlamentarischen Rat bei ihrem Erlass allein vor Augen, die Kommunen vor staatlichen Übergriffen zu schützen. Die schließlich in Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG verankerte Bestimmung war im Herrenchiemseer Entwurf noch nicht enthalten, sondern wurde erst im Laufe der Beratungen eingefügt (Dreier, in: ders., GG, 3. Aufl. 2015, Art. 28 Rn. 17). Der Vorschlag zu ihrer Einführung orientierte sich an Art. 127 der Verfassung des Deutschen Reiches (Weimarer Reichsverfassung - WRV), wonach Gemeinden und Gemeindeverbände das Recht der Selbstverwaltung innerhalb der Schranken der Gesetze hatten. Damit sollte der bis dahin ohne Erwähnung der Gemeinden auskommende Entwurf um eine institutionelle Garantie zur Sicherung der kommunalen Selbstverwaltung ergänzt (vgl. Mann, in: Kahl/Waldhoff/Walter, Bonner Kommentar zum GG, Stand Februar 2024, Art. 28 Rn. 3) und die Selbstverwaltung der Gemeinden und Gemeindeverbände gewährleistet werden (vgl. Der Parlamentarische Rat 1948-1949, Akten und Protokolle, Bd. XIV/1, S. 147 ff.). Dem lag die Vorstellung zugrunde, die Selbstverwaltung schützen zu müssen, wenn auch nicht in der Form eines Grundrechts (vgl. Der Parlamentarische Rat 1948-1949, Akten und Protokolle, Bd. III, S. 414). In den Beratungen war durchweg nur vom Recht der Gemeinden oder von der gemeindlichen Selbstverwaltung nicht jedoch von einer kommunalen Pflicht die Rede (vgl. etwa Der Parlamentarische Rat 1948-1949, Akten

und Protokolle, Bd. III, S. 413, Bd. XIV/1, S. 148, 150 ff.). Im Laufe der Beratungen wurde erwogen, die Formulierung "Zum Wesen der Selbstverwaltung gehört, dass die Gemeinden alle Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft in eigener Verantwortung zu regeln haben, soweit das Gesetz dem Lande oder einem Gemeindeverbande nicht Aufgaben zuweist" in die grundgesetzliche Regelung zur kommunalen Selbstverwaltung einzufügen (Leibholz/von Mangoldt, Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart, 1951, N. F. Bd. 1, 255). Diese Ergänzung, die nach ihrem Wortlaut für eine aus der Norm folgende Pflicht hätte sprechen können, setzte sich im Parlamentarischen Rat jedoch nicht durch.

- 15 Systematisch spricht ebenfalls nichts dafür, aus Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG eine Pflicht der Kommunen zur Aufgabenerfüllung abzuleiten. Art. 93 Abs. 1 Nr. 4 Buchst. b GG räumt den Kommunen das Recht ein, gestützt auf eine (behauptete) Verletzung von Art. 28 GG Verfassungsbeschwerde zu erheben, was nur mit dem Charakter des Art. 28 GG als einer Rechte – und nicht auch Pflichten – regelnden Bestimmung vereinbar ist. Zudem unterscheidet der Verfassungsvergeber in anderen Normen des Grundgesetzes ausdrücklich zwischen Rechten und Pflichten (vgl. etwa Art. 1 Abs. 1 Satz 2, Art. 25 Satz 2, Art. 33 Abs. 1 GG).
- 16 Schließlich stehen auch Sinn und Zweck des Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG der Annahme einer aus der Regelung folgenden kommunalen "Aufgabenerfüllungspflicht" entgegen. Das durch die Norm verbürgte "Aufgabenfindungsrecht" im örtlichen Wirkungskreis (Mann, in: Kahl/Waldhoff/Walter, Bonner Kommentar zum GG, Stand Februar 2024, Art. 28 Rn. 177) würde durch eine zugleich aus der Vorschrift folgenden Pflicht zur Aufgabenerfüllung schrittweise ausgehöhlt. Wegen ihrer begrenzten finanziellen Mittel wären Kommunen schnell außerstande, sich neuer freiwilliger Aufgaben anzunehmen, da die Aufgabenerfüllung nur selten kostenneutral möglich sein wird. Mit fortschreitender Zeit und der wachsenden Zahl einmal angenommener Aufgaben liefe das Recht, neue Aufgaben übernehmen zu können, zunehmend leer. Um den kommunalen Aufgabenkreis entsprechend dem Bedeutungsgehalt von Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG entwicklungs offen zu halten (vgl. BVerfG, Beschluss vom 19. November 2014 - 2 BvL 2/13 - BVerfGE 138, 1 Rn. 47), muss mit dem Recht, Aufgaben der freiwilligen

Selbstverwaltung an sich ziehen zu können, das Recht einhergehen, die Erfüllung solcher Aufgaben nicht fortzuführen. Schließlich enthält Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG auch eine spezifisch demokratische Funktion. Die Bestimmung verlangt für die örtliche Ebene eine mit wirklicher Verantwortlichkeit ausgestattete Einrichtung der Selbstverwaltung, die den Bürgern eine effektive Mitwirkung an den Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft ermöglicht (BVerfG, Beschluss vom 19. November 2014 - 2 BvL 2/13 - BVerfGE 138, 1 Rn. 52). Diese demokratische Funktion, deren Verwirklichung ein hinreichendes Maß an Kompetenzen der gewählten kommunalen Vertretungsorgane erfordert (vgl. Art. 20 Abs. 1, Abs. 2 Satz 1 GG i. V. m. Art. 28 Abs. 1 Satz 2 GG), wäre durch eine Aufgabenerfüllungspflicht gefährdet. Angesichts endlicher Ressourcen ginge neu gewählten Organen der legitime Einfluss auf die Wahrnehmung freiwilliger Selbstverwaltungsaufgaben schrittweise verloren (vgl. Niedzwicki, KommJur 2011, 450 <455>; Szczekalla, NdsVBl. 2010, 84 <88>). Es träte eine Bindung an frühere Entscheidungen ein, ohne die Möglichkeit, sich daraus zu lösen.

- 17 Bei Anwendung dieses Maßstabs können die von der Antragstellerin in Bezug auf die kommunale Selbstverwaltungsgarantie für den Weiterbetrieb des Großmarkts vorgebrachten Gesichtspunkte nicht zum Erfolg des Normenkontrollantrags führen. Nach den bindenden Feststellungen des Oberverwaltungsgerichts ist der Betrieb der öffentlichen Einrichtung "Großmarkt" dem Bereich der freiwilligen Selbstverwaltungsaufgaben zuzurechnen, die dem Gewährleistungsgehalt des Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG unterfallen. Danach war die Antragsgegnerin nicht verpflichtet, den Großmarkt als öffentliche Einrichtung fortzuführen, sondern durfte die Einrichtung ohne Begründung auflösen.
- 18 2. Ein Verstoß gegen sonstiges revisibles Recht liegt ebenfalls nicht vor.
- 19 Das Oberverwaltungsgericht ist zu Recht davon ausgegangen, dass der Rat der Antragsgegnerin bei seiner Entscheidung über die Auflösung des Großmarkts die Grundrechte der betroffenen Marktbesicker ausreichend berücksichtigt hat. Angesichts der langjährigen Diskussion über die Zukunft des Großmarkts, den unter dem Vorbehalt des Widerrufs stehenden Zuweisungen von Flächen an die Marktbesicker sowie der mehrjährigen Übergangsfrist bis zur Auflösung

des Großmarkts wären möglicherweise betroffene Grundrechtspositionen nicht unverhältnismäßig eingeschränkt.

- 20 Es liegt auch kein Verstoß gegen das Bestimmtheitsgebot vor. Das Oberverwaltungsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, dass die angegriffene Norm auslegungsfähig und ihr Inhalt damit bestimmbar ist. Dass es der Norm einen anderen Inhalt beigemessen hat als die Klägerin, führt nicht zu deren Unbestimmtheit.
- 21 Schließlich verstößt auch der Umstand, dass die Antragsgegnerin nicht die Satzung insgesamt aufgehoben hat, nicht zur Nichtigkeit der durch Satzungsänderung umgesetzten Auflösungsentscheidung. Abgesehen davon, dass die nach dem Wirksamwerden der Auflösung bestehenden "Restregelungen" derzeit noch ihre Berechtigung haben und die Antragsgegnerin – wie das Oberverwaltungsgericht zu Recht festgestellt hat – sie bis zum 31. Dezember 2024 jederzeit aufheben könnte, werden sie nach der Auflösung des Großmarkts gegenstandslos. Eine weitergehende Rechtswirkung ist damit nicht verbunden.
- 22 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO.

Hoock

Dr. Seegmüller

Dr. Tegethoff

Dr. Meister

Dr. Naumann

### B e s c h l u s s

Der Wert des Streitgegenstands wird für das Revisionsverfahren auf 5 000 € festgesetzt.

Hoock

Dr. Seegmüller

Dr. Tegethoff

Dr. Meister

Dr. Naumann