

## Besonderes Verwaltungsrecht (4a)

### 4. Aufgaben der kommunalen Verwaltung; Öffentliche Einrichtungen und wirtschaftliche Betätigung

a) Ausgangspunkt: Art. 28 Abs. 2 GG

Art. 28 GG sichert der kommunalen Ebene nicht nur die *institutionellen* Rahmenbedingungen der Selbstverwaltung (Art. 28 I 2-4 GG), sondern auch einen *materiellen* Kern eigener Aufgaben (Art. 28 II GG). Die Regelung differenziert dabei zwischen dem Recht der Gemeinden, im Rahmen der Gesetze *alle* Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft in eigener Verantwortung zu regeln, und dem Recht der Gemeindeverbände (also vor allem der Kreise), Selbstverwaltung nach Maßgabe der Gesetze auszuüben. Im Ausgangspunkt ist damit das *gemeindliche* Selbstverwaltungsrecht verfassungsrechtlich bestimmt und unter Gesetzesvorbehalt gestellt, während das Selbstverwaltungsrecht der Gemeindeverbände in seinem Inhalt erst gesetzlich bestimmt wird.

Art. 57 I, III NV nimmt den mit der Gewährleistung verbundenen Regelungsauftrag an den Landesgesetzgeber modifizierend auf; vgl. auch § 1 I 2 NGO, § 1 I 1 NLO.

aa) Das Selbstverwaltungsrecht der Gemeinden, Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG

- Gegenläufige Pole:

- „alle Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft“ als materielle Bestimmung
- „im Rahmen der Gesetze“

- Konturierung durch Rechtsprechung des BVerfG:

- Vorverständnis: *Selbstverwaltungsgarantie heißt nicht Bestandsgarantie* → kein prinzipieller Schutz gegen Auflösung, Zusammenschluß, Eingemeindung, Gebietsänderung: garantiert ist ein bestimmter Aufgabenkreis bestehender Gemeinden, nicht der Bestand der Gemeinden („institutionelle, nicht individuelle“ Garantie); vgl. weiter Art. 59 NV

- Begriff der „Angelegenheit der örtlichen Gemeinschaft“: „diejenigen Bedürfnisse und Interessen, die in der örtlichen Gemeinschaft wurzeln oder auf sie einen spezifischen Bezug haben (...), die also den Gemeindebewohnern gerade als solchen gemeinsam sind, indem sie das Zusammenleben und -wohnender Menschen in der politischen Gemeinde betreffen“ (BVerfGE 79, 127 (151 f.) – *Rastede*).
  - → materieller verfassungsrechtlicher Maßstab, der jedoch nicht mit bestimmten Aufgaben deckungsgleich ist
  - grundsätzlich: „alle“ → *Universalität* der gemeindlichen Aufgaben, keine funktionelle Zuweisung „geeigneter“ Aufgaben nach Effizienz Gesichtspunkten
  
- aber (nur) „ im Rahmen der Gesetze“ → „Kernbereichsschutz“: Einschränkungen der Selbstverwaltung sind danach zulässig, wenn sie den Kernbereich unangetastet lassen. M.a.W. bestimmt der Gesetzgeber den Umfang der kommunalen Selbstverwaltung und ist nicht darauf beschränkt, die *Ausübung* der gemeindlichen Selbstverwaltung gesetzlich zu regulieren (bzw. durch die Kommunalaufsicht zu kontrollieren).
  - → damit wird die Rahmenfunktion des Gesetzes in diesen Fällen fraglich, weil statt einer Begrenzung eine Inhaltsbestimmung auch der Aufgaben durch den Gesetzgeber vorgenommen wird
  - Abschichtung Rastede: Beseitigung/Verwertung von Müll ist mangels Leistungsfähigkeit schon keine gemeindliche Aufgabe, Einsammeln zwar schon, dies kann aber ohne Verletzung des Kernbereichs durch den Gesetzgeber auf die Kreise übertragen werden (BVerfGE 79, 127 (156 ff.)).
  - auch organisatorische Vorgaben für die *Erfüllung* von Aufgaben durch den Gesetzgeber sind möglich, wenn der Kommunen ein „hinreichender“ Spielraum verbleibt (BVerfGE 91, 228); anderer Ansatz NStGH: Verhältnismäßigkeitsprüfung (StGH 3, 199) – beide in Bezug auf Frauen- bzw. Gleichstellungsbeauftragte
  
- Durch Art. 57 III NV sind nicht nur die Selbstverwaltungsaufgaben, sondern sämtliche Verwaltungsaufgaben im Grundsatz den Kommunen zugeordnet;

daher ergibt sich ein – gegenüber dem GG weitergehender, weil nicht nur auf Selbstverwaltungsaufgaben beschränkter<sup>1</sup> – weitergehender verfassungsrechtlicher Schutz des Aufgabenbestands nach der NV (Verhältnismäßigkeitsprüfung, h.L. (Ipsen)). Dennoch sind Selbstverwaltungsaufgaben und Verwaltungsaufgaben der Gemeinde streng zu unterscheiden.

- Zum Verhältnis von GG und NV: Art. 28 II GG stellt eine Mindestgarantie dar, die nicht unterschritten werden darf (Normativfunktion); der Landesgesetzgeber ist aber frei, weitergehenden Schutz zu gewähren

→ Das Selbstverwaltungsrecht der Gemeinden ist durch materielle Universalität gekennzeichnet. Allerdings wird dem Gesetzgeber nicht nur die Begrenzung dieses Aufgabenbereichs, sondern auch die materielle Bestimmung der Aufgaben zugewilligt, die nur einen Kernbereich ausnimmt. Schutz wie Einschränkungsmöglichkeit bezieht sich auf den Träger, den Bestand und die Ausübung der Verwaltungsaufgaben.

bb) Das Selbstverwaltungsrecht der Gemeindeverbände, Art. 28 Abs. 2 S. 2 GG

- Die bundesverfassungsrechtliche Garantie für die Gemeindeverbände ist nach dem Textbefund deutlich schwächer, weil das Recht auf Selbstverwaltung hier von vornherein nur nach Maßgabe der vom Gesetzgeber zugemessenen Rechte besteht („gesetzlicher Aufgabenbereich“)
- diese Unterscheidung wird durch Art. 57 NV I zunächst scheinbar nivelliert; allerdings räumt Art. 57 III den Gemeinden ein Vorrecht der Aufgabenwahrnehmung ein, was im Ergebnis dazu führt, daß die Landkreise wiederum nur durch ausdrückliche Bestimmung des Gesetzgebers Aufgaben übertragen bekommen.
- insbesondere: Geltung des Art. 28 Abs. 2 S. 2 GG für die besonderen Gemeindeverbände des niedersächsischen Kommunalrechts (Samtgemeinde, Region Hannover) (+); Art. 57 I NV ist offen formuliert, weil er sonst. ör Körperschaften neben Gemeinden und Landkreise stellt.

---

<sup>1</sup> Art. 28 II setzt eine duale Unterscheidung von Selbstverwaltungsaufgaben und staatlichen Aufgaben voraus. Art. 57 I, III NV hingegen spricht die Verwaltungsaufgaben einheitlich-monistisch an, um in Art. 57 IV dann doch wieder zur Unterscheidung von Selbstverwaltung (freiwillig/Pflichtaufgaben) und übertragenem Wirkungskreis; zu dieser Unterscheidung *Ipsen*, Niedersächsisches Kommunalrecht, Rn. 24-26.

### cc) Vertiefung

- Art. 28 Abs. 2 S. 3 GG
  - o die Selbstverwaltungsgarantie umfaßt auch die Grundlagen der finanziellen Eigenverantwortung; daneben sind als Kategorien anerkannt die „Personalhoheit“, die „Organisationshoheit“ und die „Satzungshoheit“.
  
- zu unterscheiden ist der Schutz vor Aufgabenentzug vom Schutz vor Aufgabenübertragung; hierfür ist insbesondere die neue Konnexitätsregelung des Art. 57 IV NV einschlägig, die seit 1.1.2006 für übertragene Aufgaben (Pflichtaufgaben und übertragener Wirkungskreis) eine Kostendeckung vorsieht. Sie gilt jedoch nur für zukünftig neue Pflichtaufgaben des eigenen Wirkungskreises (während die Kostentragung für Aufgaben des übertragenen Wirkungskreises schon zuvor bestand).

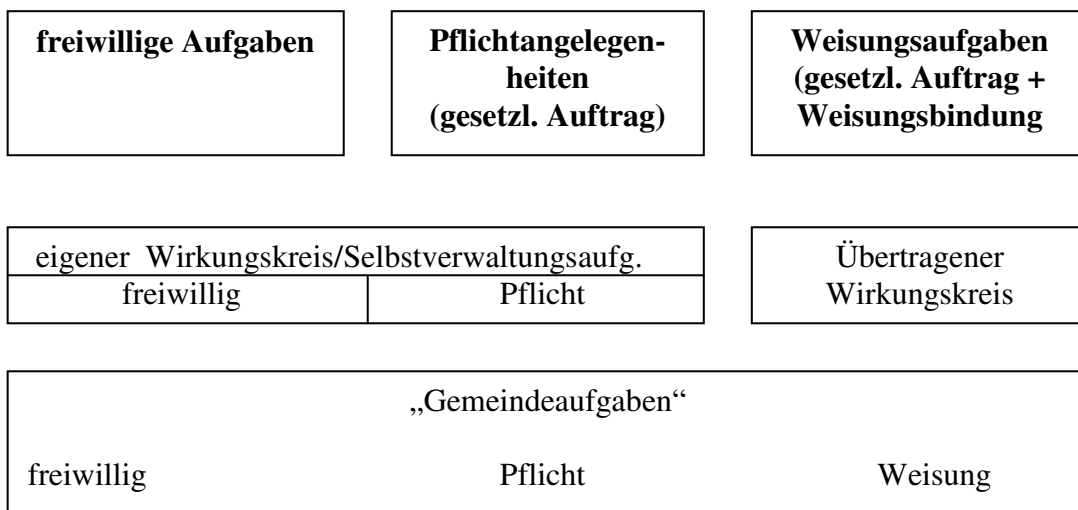
### dd) Prozessuale Geltendmachung des Rechts auf kommunale Selbstverwaltung

- zunächst Kommunalverfassungsbeschwerde nach Art. 93 I Nr. 4b GG; aber subsidiär
- seit NV von 1993 Kommunalverfassungsbeschwerde nach Art. 54 Nr. 5 NV gegen Landesgesetze möglich und damit abschließend; gegen RVO § 47 VwGO (str. insoweit weite Rspr. des BVerfG; Ausnahme nur noch: Angriff gegen ein Bundesgesetz; auch abstr./konkr. NK vor StGH, Art. 54 Nr. 3,4; konkr. NK vor BVerfG, Art. 100 GG; dazu *Ipsen*, Niedersächsisches Kommunalrecht, Rn. 39-42.

Leseprogramm: *Tettinger/Erguth/Mann*, BesVerwR, Rn. 46-55, 62-70; *Wißmann*, Verfassungsrechtliche Vorgaben der Verwaltungsorganisation, GVR I, § 15, Rn. 29-32.

### b) Aufgabentypen

Für die Einteilung der kommunalen Aufgaben sind unterschiedliche Einteilungen gebräuchlich. Stets sind im Ergebnis jedoch drei Stufen kommunaler Aufgabenerfüllung zu unterscheiden:



- Unterscheidung zwischen freiwilligen Aufgaben und Pflichtaufgaben
  - o Die Aufgaben der Kommunen können danach unterschieden werden, ob sie freiwillig eingegangen werden oder durch Gesetz als Pflichtaufgaben übertragen sind. Innerhalb der Pflichtaufgaben muß dann weiter danach abgestuft werden, ob sie den Gemeinden zur eigenverantwortlichen Erfüllung übertragen sind oder ob die Gemeinden insoweit in die allgemeine Verwaltungshierarchie eingebunden sind („Pflichtaufgaben nach Weisung“).
  
- Unterscheidung zwischen Aufgaben des eigenen und des übertragenen Wirkungskreises
  - o Das nds. Kommunalrecht geht dagegen von einer Unterscheidung aus, die auf den Eigenanteil in der Aufgabenrealisierung und nicht auf die Herkunft der Aufgaben (als freiwillige oder pflichtige) abstellt. Danach gehören sog. „eigenen Wirkungskreis“ **sowohl** die eigenen Angelegenheiten **als auch** die Aufgaben, die ihnen durch Gesetz als (Pflicht-) Aufgaben zur Erfüllung in eigener Verantwortung zugewiesen sind, § 4 I 1 NGO, deutlicher: § 3 I NLO, vgl. auch Art. 57 IV 1 NV. Die Pflichtaufgaben, die weitergehend als zur Erfüllung nach Weisung übertragen worden sind, bilden dagegen den davon getrennten „übertragenen Wirkungskreis“, § 5 I NGO, § 4 I NLO.
  - o Das niedersächsische Modell stellt hier (wie auch sonst) nicht auf den Rechtsträger ab, sondern im Ergebnis auf den Handlungsspielraum des jeweils befaßten Verwaltungsträgers (s. auch § 8 AGVwGO zur Prozeßfähigkeit von

Landesbehörden; „Vollkommunalisierung“ der Landkreisebene, § 4 I 2). Dadurch wird die Unterscheidung zwischen kommunalen und staatlichen Aufgaben weitgehend aufgelöst in eine gesetzliche Aufgabenordnung. Die begriffliche Zweiteilung findet ihren Bezugspunkt in § 4 I 1 NLO, wonach der übertragene Wirkungskreis aus „staatlichen Aufgaben“ besteht, die den Landkreisen zur Ausführung zugewiesen = übertragen worden sind. So jetzt auch Art. 57 Abs. 4 NV (2006).

- Gesetzgeberische und wissenschaftliche Typologien weichen vielfältig voneinander ab. Gebräuchlich sind weiter die Unterscheidung zwischen Selbstverwaltungsaufgaben und Auftragsangelegenheiten (wobei zunächst unklar ist, zu welchem Bereich die Pflichtaufgaben ohne staatliches Weisungsrecht gehören), oder die Zusammenführung aller Aufgaben in eine einheitliche Ordnung von „Gemeindeaufgaben“, die die dreifache Unterscheidung nur intern vornimmt. Dieser Vorstellung ist das niedersächsische Modell strukturell angenähert, führt dabei jedoch eine nominelle Zweiteilung fort.

Leseprogramm zum Vergleich der verschiedenen Aufgabentypisierungen: <i>Schmidt-Aßmann/Röhl</i> , Kommunalrecht, in: <i>Schmidt-Aßmann</i> , BesVerwR, Rn. 33-40.
--