

werden kann⁴⁵. Das bedeutet nicht zwangsläufig, dass die Gemeinde die Einrichtung als Regie- oder Eigenbetrieb betreiben muss. Vielmehr reicht aus, dass die Gemeinde bei der Einschaltung Dritter weiterhin über ausreichende Kontroll- und Einflussrechte auf die Art und Weise der Aufgabenerledigung verfügt⁴⁶. Inwieweit dies der Fall ist, hängt von der konkreten „Privatisierungsform“⁴⁷ ab:

- Keine Statusänderung bringt die vom Oberbürgermeister vorgeschlagene sog. Organisationsprivatisierung, d.h. die Verwaltung der Stadthalle durch eine städtische Gesellschaft in privatrechtlicher Organisationsform (GmbH oder AG). Träger einer solchen privaten Gesellschaft bleibt die Stadt, die sich auf diese Weise der Gewährleistung des Zulassungsanspruchs nicht entziehen kann⁴⁸.
- Im Falle der Beteiligung der Stadt an einem gemischt-wirtschaftlichen Unternehmen (funktionale Privatisierung) kommt es für die städtische Trägerschaft darauf an, ob die Stadt maßgeblichen Einfluss auf die Privaten ausüben kann, die Einrichtung der Allgemeinheit zur Verfügung zu stellen. Das ist jedenfalls dann der Fall, wenn sich die Anteile der juristischen Person des Privatrechts mehrheitlich im Eigentum der Stadt befinden. Bei einer Minderheitsbeteiligung kann dagegen nicht mehr von einer öffentlichen Einrichtung gesprochen werden, so dass die wichtigste Voraussetzung für einen Zulassungsanspruch nach Art. 21 GO entfällt⁴⁹. Es ist allerdings fraglich, ob diese Unternehmensform im Sinne der Stadt ist, weil sie in diesem Fall die Verwaltung der Halle ganz aus der Hand gibt. Hinzukommt, dass eine Beteiligung an einem gemischt-wirtschaftlichen Unternehmen nur unter den Voraussetzungen der Art. 87, 92 GO zulässig ist.
- Ihren Charakter als öffentliche Einrichtung im Sinne des Art. 21 GO verliert die Stadthalle jedenfalls bei einer materiellen Privatisierung, d. h. einer vollständigen Übertragung der Hallenverwaltung auf die Privatwirtschaft (z. B. Verkauf). Allerdings ist fraglich, ob eine solche Vorgehensweise rechtlich zulässig ist. Bislang bestand Einigkeit, dass sich eine Gemeinde von ihren eigenen Selbstverwaltungsangelegenheiten im Wege einer Privatisierung lösen kann, soweit es sich um die Erbringung freiwilliger Aufgaben handelt⁵⁰. Die Bereitstellung einer Stadthalle gehört zu den freiwilligen Aufgaben, es handelt sich nicht um eine lebenswichtige Versorgungsaufgabe⁵¹. Das Bundesverwaltungsgericht⁵² hat jedoch kürzlich am Beispiel eines Weihnachtsmarkts entschieden, dass sich aus der bundesverfassungsrechtlichen Garantie der gemeindlichen Selbstverwaltung ein Verbot der materiellen Privatisierung bestimmter kulturell, sozial und traditionsmäßig bedeutsamer, bisher in alleiniger gemeindlicher Verantwortung betrie-

bener öffentlicher Einrichtungen ergebe⁵³. Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG verpflichte die Gemeinden, eine wirkungsvolle Selbstverwaltung und die effektive Wahrnehmung der ureigenen Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft sicherzustellen. Zu diesen Angelegenheiten gehöre u. a. der Betrieb solcher örtlicher Einrichtungen, die für den Kommunikationsaustausch der Gemeindebürgerinnen und -bürger untereinander sowie zur Stärkung des öffentlichen Zusammengehörigkeitsgefühls bedeutsam seien. Die Stadthalle der Stadt S wird u. a. zur „Durchführung von kulturellen Veranstaltungen, Ausstellungen und Unterhaltungsprogrammen verschiedener Art“ zur Verfügung gestellt. Aufgrund dieser Funktion ist sie für das gemeindliche Leben von erheblicher Bedeutung und daher im Sinn des Bundesverwaltungsgerichts als „privatisierungsfest“ anzusehen⁵⁴. Im Übrigen kann bei dieser Vorgehensweise praktisch nicht ausgeschlossen werden, dass der Private die Stadthalle der X-Partei für die Durchführung von Veranstaltungen überlässt, d. h. die unerwünschte Partei in der Stadt politisch aktiv ist.

Ergebnis zu D: Die Stadthalle verliert ihren Charakter als öffentliche Einrichtung nur, soweit die Stadt auf Einflussmöglichkeiten des in privater Rechtsform betriebenen Unternehmens verzichtet, d. h. lediglich über eine Minderheitsbeteiligung verfügt oder sich der Aufgabe vollständig entzieht, wobei eine solche Privatisierung seit der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts vom 27. 5. 2009 problematisch erscheint. In allen anderen Fällen bleibt die Stadthalle eine öffentliche Einrichtung. Verweigert in diesen Fällen der „Private“ die Zulassung, besteht nach Art. 21 GO gegenüber der Stadt ein Anspruch darauf, dass sie durch privatrechtliches Einwirken auf den Betreiber (auf der Basis ihrer Kontrollrechte) dem Antragsteller Zugang verschafft.

45 Widmann/Grasser/Glaser (Fußn. 1), Art. 21 RdNr. 7.

46 Widmann/Grasser/Glaser (Fußn. 1), Art. 21 RdNr. 7.

47 Zu den Privatisierungsformen s. Kahl/Weißberger, Die Privatisierung kommunaler öffentlicher Einrichtungen, JURA 2009, 194.

48 Vgl. Kahl/Weißberger (Fußn. 47), JURA 2009, 194/195.

49 Vgl. Schulz/Wachsmuth/Zwick (Fußn. 1), Art. 21 Abschn. 2.2.

50 Ausführlich Kahl/Weißberger (Fußn. 47), JURA 2009, 194/199 mit zahlreichen Nachweisen.

51 Prandl/Zimmermann/Büchner (Fußn. 1), Art. 21 Tz. 15.

52 BVerwG, GewArch 2009, 484 – 486.

53 Ablehnend Schoch, Das gemeindliche Selbstverwaltungsrecht gemäß Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG als Privatisierungsverbot?, DVBl. 2009, 1533.

54 Zur Reichweite der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts s. die Anmerkung von Schönleiter, GewArch 2009, 486.

LITERATUR

Wolfgang Eberl/Dieter Martin/Egon Johannes Greipl (Hrsg.), **Bayerisches Denkmalschutzgesetz**. Kommentar unter besonderer Berücksichtigung finanz- und steuerrechtlicher Aspekte. 6., überarb. und erw. Aufl. Kohlhammer Verlag, Stuttgart 2007. XXVIII/444 Seiten, € 86,00.

Der Kommentar zum Bayerischen Denkmalschutzgesetz, der zeitgleich mit seinem Inkrafttreten im Jahre 1973 in Erstauflage erschienen war, erfährt nach beinahe 25 Jahren und 10 Jahre nach Erscheinen der Voraufgabe seine sechste Auflage. Die Hauptlast der Kommentierung trägt nach wie vor Wolfgang Eberl, der die Entwicklung des Denkmalschutzrechts in Bayern seit seiner einfachgesetzlichen Festlegung maßgeblich und nachhaltig geprägt und beeinflusst hat. Mit Generalkonservator Egon Johannes Greipl, Dieter Martin, Franz Dirnberger und Wolfgang Karl Göhner hat er ausgewiesene Kenner der Materie als Co-Autoren gewinnen können. Neben der Kommentierung des BayDSchG enthält das Werk eine Zusammenstellung einschlägiger bundes- und landesrechtlicher Regelungen sowie einen ausführlichen Anhang mit ergänzenden Bestimmungen, Richtlinien und Hinweisen. Allein dadurch bereits erhält das Buch eine beeindruckende Informationsdichte, die insbesondere in der Rechtspraxis dankbar aufgenommen werden

wird. In seiner informativen fachlichen Einführung äußert sich Greipl zum aktuellen Stand der Denkmalpflege in Bayern unter dem spezifischen Aspekt des integralen, also alle Denkmalgattungen und die Museumpflege umfassenden Denkmalbegriffs. Die Frage, welche Rolle die Denkmäler in der Zukunft spielen werden, beantwortet Greipl vor dem Hintergrund des gesellschaftlichen Wandels sowie des staatlichen und kommunalen Engagements in der Denkmalpflege ergebnisoffen, indem er durchaus im Erhalt des baulichen und archäologischen Erbes eine mögliche Chance zur Bewältigung des Wandels und zur Stärkung der Regionen sieht. Die Erläuterungen des BayDSchG durch die anderen Autoren überzeugen durchweg durch ihre klar strukturierte Darstellung. Der Leser wird mit den fachlichen Belangen der Denkmalpflege und ihrer rechtlichen Gewährleistung unter Hinweis auf die gerichtliche Entscheidungspraxis vertraut gemacht und erhält somit eine belastbare Informations- und eigene Entscheidungsgrundlage an die Hand. Wer mit Rechtsfragen des Denkmalschutzes in Bayern befasst wird, ist deshalb nicht nur gut beraten, sondern nachgerade gehalten, diesen Kommentar zu Rate zu ziehen.

Ltd. Regierungsdirektor Robert Kirchmaier, Bayerische Staatsgemäldesammlungen, München