RFG

SCHRIFTENREIHE
RECHT & FINANZEN
FÜR GEMEINDEN

02/2020 02

Kodek (Hrsg)

Gemeindeinsolvenz

– Grundlagen und ausgewählte Einzelfragen
– Gemeindeaufsicht bei finanziell „notleidenden Gemeinden“
– Rechnungslegung der Gemeinden
– Insolvenz eines Bundeslandes?

Österreichischer Gemeindebund
NÖ Gemeinde beratung
BDO
leitner leitner
MANZ

Autorenverzeichnis:

Univ.-Prof. Dr. **Georg E. Kodek,** LL.M.
Institut für Zivil- und Zivilverfahrensrecht, Wirtschaftsuniversität Wien
E-Mail: georg.kodek@wu.ac.at

Dr. **Sebastian M. Kutsche,** LL.M. (WU)
Verfassungsrechtlicher Mitarbeiter, Verfassungsgerichtshof
E-Mail: s.kutsche@vfgh.gv.at

Mag. **Gernot Kutusow**
Finanzverwaltung, Stadtgemeinde Traiskirchen
E-Mail: gernot.kutusow@traiskirchen.gv.at

Univ.-Prof. DDr. **Michael Potacs**
Institut für Staats- und Verwaltungsrecht, Universität Wien
E-Mail: michael.potacs@univie.ac.at

Ass.-Prof. Dr. **Claudia Wutscher,** BA
Institut für Österreichisches und Europäisches Öffentliches Recht, Wirtschaftsuniversität Wien
E-Mail: claudia.wutscher@wu.ac.at

Dr. Walter Leiss
Generalsekretär Gemeindebund

Bgm. Mag. Alfred Riedl
Präsident Gemeindebund

Vorwort

Sehr geehrte Leserin! Sehr geehrter Leser!

Die Corona-Krise hat auch die österreichischen Gemeinden hart getroffen. Die Kommunen haben infolge von sinkenden Einnahmen und steigenden Ausgaben mit Kosten von 1,4 bis 2 Milliarden Euro zu rechnen. Der Einbruch der Weltwirtschaft wird die Menschen und besonders die Gebietskörperschaften in den nächsten Jahren intensiv beschäftigen. Es wird große gemeinsame Anstrengungen brauchen, um die Pandemie und deren Folgen zu überwinden.

In der Corona-Krise hat sich trotz aller finanziellen Sorgen der Gemeinden gezeigt, dass auf sie immer Verlass ist. Die Infrastrukturen für den täglichen Bedarf vom Trinkwasser bis hin zur Kinderbetreuung haben einwandfrei funktioniert, wie vor und nach der Krise auch. Auch das Vertrauen in die Bürgermeister ist in der Krise enorm gewachsen, was auch als Bestätigung für die tagtägliche Arbeit vor Ort für die Menschen in den Gemeinden gewertet werden kann. Die 2.095 Bürgermeister sind seit jeher die wichtigsten Ansprechpartner für die Menschen. In der Corona-Pandemie waren sie dies umso mehr.

Als erste Hilfe für kommunale Investitionen haben die Gemeinden eine Milliarde Euro mit dem Gemeindepaket des Bundes (Kommunales Investitionsgesetz) erhalten. Das größte Hilfspaket des Bundes stellt nicht nur für die Umsetzung der kommunalen Projekte vor Ort, sondern auch für die regionale Wirtschaft einen wichtigen Impuls dar. Zusätzlich zum Gemeindepaket des Bundes waren auch die Bundesländer als Aufsichtsbehörden gefordert, den Gemeinden in dieser schwierigen Zeit mehr oder weniger finanziell unter die Arme zu greifen.

Klar ist schon heute, dass infolge der Wirtschaftskrise aufgrund der Corona-Pandemie auch die Verschuldung der öffentlichen Gebietskörperschaften in den nächsten Jahren steigen wird. Kommunen, die schon vor Corona-Zeiten Probleme beim Haushaltsausgleich hatten, haben herausfordernde Jahre vor sich. Mit diesem Hintergrund könnte auch die theoretische Gefahr von Insolvenzen von Gemeinden steigen, die in Österreich

zwar rechtlich möglich wären, wofür es aber bisher kaum praktische Erfahrungen gibt. Der hier vorliegende Band behandelt unter anderem vielfältige juristische Frage in Bezug auf die Insolvenz von Gemeinden.

Wir wünschen Ihnen eine interessante und lehrreiche Lektüre!

Herzlichst

Generalsekretär Gemeindebund
Dr. Walter Leiss

Präsident Gemeindebund
Bgm. Mag. Alfred Riedl

Wien, im August 2020

Vorwort des Herausgebers

Die Corona-Krise hat auch vor den österreichischen Gemeinden nicht Halt gemacht. Bis zu zwei Milliarden Euro werden Österreichs Gemeinden durch die Corona-Krise verlieren, warnt der Ökonom der Arbeiterkammer Wien *Markus Marterbauer* beim Experten-Hearing zum Budget im Parlament.[1] Schon ist die Rede von einem Baustopp von Schulen und Kindergärten.[2] Die SPÖ fordert Zuschüsse für Gemeinden und hat eine Bürgerinitiative gestartet. Darin verlangt sie von der Regierung die hundertprozentige Abgeltung des finanziellen Ausfalls der Corona-Krise für Städte. Nur ein „Rettungsschirm" für Kommunen könne den Finanzkollaps verhindern. Mit diesem Aufschrei wandten sich auch Gemeindebund-Präsident *Alfred Riedl* und Städtebund-Vorsitzender *Matthias Stadler* an die Bundesregierung. Die Mitteilungen des Finanzministeriums betreffend die Ertragsanteilvorschüsse für den Monat Juni 2020 haben verdeutlicht, wie ernst die Lage ist: mehr als 30% Minus gegenüber dem Vergleichszeitraum Juni 2019, und die wirtschaftliche Talfahrt nimmt weiter an Geschwindigkeit zu.[3] Der Moosburger Bürgermeister *Herbert Gaggl* prognostizierte gar, im Herbst würden 90% der Gemeinden pleite sein.[4]

Damit gewinnt auch die Diskussion über die Insolvenz von Gemeinden neue Aktualität. Anders als in vielen anderen Ländern ist in Österreich die Insolvenz von Gemeinden rechtlich möglich. Damit verschiebt sich die Frage vom „ob" zum „wie" einer Gemeindeinsolvenz. Im Gesetz gibt es hier nur wenige Anhaltspunkte. Bisher gibt es glücklicherweise auch kaum praktische Erfahrungen. Die einzigen Gemeindeinsolvenzen fanden bisher im Gefolge der Wirtschaftskrise in den 1930er-Jahren statt.

Der vorliegende Band präsentiert die praktisch wichtigsten Ergebnisse eines vom Jubiläumsfonds der Stadt Wien geförderten Forschungsprojekts.[5] Darin wird zunächst ein Überblick über die wichtigsten sich im Fall einer Gemeindeinsolvenz stellenden Rechtsfragen geboten. Die Beiträge von *Kutsche* und *Kutusow* behandeln die Gemeindeaufsicht und das Rechnungswesen von Gemeinden. Der letzte Beitrag von *Wutscher* und *Potacs* bietet schließlich einen Ausblick auf die Insolvenz von Bundesländern.

Abschließend ist all jenen zu danken, die an der Verwirklichung dieses Bandes mitgewirkt haben. Dank gebührt zunächst dem Jubiläumsfonds der Stadt Wien für die gewähr-

---

[1] *Huber*, Gemeinden vor dem Finanzkollaps: Finanzminister plant keine Hilfen, 11. 5. 2020, https://kontrast.at/staedte-gemeinden-pleite-coronavirus/.

[2] Vgl *Cik*, Kommunen wegen Corona vor der Pleite: „Der Hammer für Gemeindekassen kommt erst" – Die Gemeinde-Budgets sind durch die Corona-Krise hinfällig. Bürgermeister fordern Hilfspakete und Perspektiven, Kleine Zeitung 4. 4. 2020, www.kleinezeitung.at/kaernten/klagenfurt/5795540/Kommunen-wegen-Corona-vor-der-Pleite_Der-Hammer-fuer.

[3] *Huber*, Können Gemeinden in Konkurs gehen? https://gemeindebund.at/koennen-gemeinden-in-konkurs-gehen/.

[4] *Cik*, Wegen Corona: Herbert Gaggl: „90 Prozent der Gemeinden sind im Herbst pleite", Kleine Zeitung, 3. 4. 2020, www.kleinezeitung.at/kaernten/klagenfurt/aktuelles_klagenfurt/5794183/Wegen-Corona_Herbert-Gaggl_90-Prozent-der-Gemeinden-sind-im.

[5] Eine umfassende Veröffentlichung, die auch rechtsvergleichende Beiträge enthält, wird in Kürze in einem Tagungsband erfolgen (*Kodek*, Gemeindeinsolvenz – in Vorbereitung).

te Förderung. Für die administrative Unterstützung in der Endphase des Projekts danke ich meinem Mitarbeiter Herrn Univ.-Ass. Mag. *Matthias Dangl*. Beim Verlag wurden wir in gewohnter Weise von Frau Mag. *Judith Gerngross* umsichtig betreut. Auch dafür herzlichen Dank.

Wien, im August 2020 *Georg Kodek*

Inhaltsverzeichnis

Seite

Vorwort 1
Vorwort des Herausgebers 3

1. Gemeindeinsolvenz – Grundlagen und ausgewählte Einzelfragen
(Georg E. Kodek) 9
1.1 Einführung 9
1.2 Bisherige Erfahrungen 10
1.3 Bedarf nach einem Insolvenzverfahren für Gemeinden 11
1.4 Insolvenzfähigkeit und Insolvenzgründe 12
1.5 Erfasstes Vermögen 14
1.5.1 Grundsätzliche Parallele zwischen Exekutions- und Insolvenzunterworfenheit 14
1.5.2 Exekutionsbeschränkungen nach § 15 EO 15
1.5.2.1 Grundsatz 15
1.5.2.2 Anwendbarkeit auf das Insolvenzverfahren 16
1.5.2.3 Anstalten 16
1.5.2.4 Vorgangsweise im Exekutionsverfahren 18
1.5.3 § 16 Abs 2 F-VG 19
1.5.4 Verfassungsrechtliche Schranken 21
1.5.5 Öffentliches Gut 23
1.5.6 Verhältnismäßigkeitsgrundsatz 23
1.6 Forderungen gegen die Gemeinde 25
1.7 Gehälter und Pensionen 27
1.7.1 Einleitung 27
1.7.2 Laufende Gehälter aktiver Beamter und Vertragsbediensteter 28
1.7.3 Gehaltsrückstände 29
1.7.4 Exkurs: Beendigungsmöglichkeiten des Masseverwalters 29
1.7.5 Insolvenzentgeltsicherung 31
1.7.6 Weitere öffentlich-rechtliche Gesichtspunkte 32
1.7.7 Ergänzende Überlegungen und Zwischenergebnis 33
1.8 Schutz des Zahlungskreislaufs 35
1.9 Möglichkeit der Eigenverwaltung? 36
1.10 Sanierungsplan 38
1.11 Außergerichtlicher Ausgleich 39
1.12 Exkurs: Die Rechtslage in den USA 39
1.12.1 Einleitung 39
1.12.2 Historisches 40

1.12.3 Chapter 9 im System des Bankruptcy Code 40
1.12.4 Verhältnis zur Einzelrechtsdurchsetzung und zum einzelstaatlichen Organisationsrecht 41
1.12.5 Die Regelung des Chapter 9 in Grundzügen 42
1.12.6 Ausgewählte Anwendungsfälle 45
1.12.7 Exkurs: Chapter 9 als mögliches Modell für ein künftiges Staateninsolvenzverfahren? 47
1.13 Schluss und Ausblick 48

2. Gemeindeaufsicht bei finanziell „notleidenden Gemeinden“
(Sebastian M. Kutsche) 49
2.1 Einleitung 49
2.2 Gemeindeautonomie 50
2.2.1 Selbstverwaltung 50
2.2.2 Kommunale Finanzhoheit 51
2.2.3 Finanzielle Ausstattung der Gemeinden 51
2.3 Gemeindeaufsicht und Gebarungskontrolle 52
2.3.1 Zuständigkeiten 53
2.3.2 Die allgemeine Gemeindeaufsicht gem Art 119 a B-VG 54
2.3.3 Die Aufsichtsinstrumente 55
2.3.3.1 Informations- und Auskunftsrechte 56
2.3.3.2 Genehmigungsvorbehalte 56
2.3.3.3 Ersatzvornahme 59
2.3.3.4 Verordnungsprüfung 61
2.4 Zwischenresümee 61
2.5 Bedarfszuweisungen 62
2.5.1 Allgemein 62
2.5.2 Bedarfszuweisungsrichtlinien der Länder 64
2.6 Ergebnis 66

3. Rechnungslegung der Gemeinden
(Gernot Kutusow) 67
3.1 Gesetzliche Grundlagen 67
3.2 Der Rechnungsabschluss 67
3.3 Auswertungsmöglichkeiten 69
3.3.1 KDZ-Quicktest 69
3.3.1.1 Öffentliche Sparquote (ÖSQ) 70
3.3.1.2 Eigenfinanzierungsquote (EFQ) 70
3.3.1.3 Quote freie Finanzspitze (FSQ) 70
3.3.1.4 Verschuldungsdauer (VSD) 71
3.3.1.5 Schuldendienstquote (SDQ) 71
3.3.1.6 Referenzwerte 71
3.3.2 Vergleichbarkeit der Kennzahlen anhand des „Kommunalen Finanz-Index“ 72

3.3.3 Exkurs: „Offener Haushalt“ des KDZ 73
3.4 Der mittelfristige Finanzplan 76
3.5 Voranschlags- und Rechnungsabschlussverordnung 2015 (VRV Neu) 77

4. Insolvenz eines Bundeslandes?
(Michael Potacs/Claudia Wutscher) 81
4.1 Vorbemerkungen 81
4.2 Einstandspflicht des Bundes? 81
4.3 Zwangsvollstreckung gegen ein Bundesland? 83
4.4 Anwendung der Insolvenzordnung? 88
4.4.1 Verfassungsrechtliche Einwände? 88
4.4.1.1 Kann ein Bundesland überhaupt insolvent iSd IO sein? 88
4.4.1.2 Steht der Staatscharakter der Bundesländer ihrer Insolvenzfähigkeit entgegen? 89
4.4.1.3 Steht der Anwendung der IO auf Bundesländer die Erfüllung ihrer verfassungsrechtlichen Funktion entgegen? 90
4.4.1.4 Widerspricht die Insolvenzfähigkeit von Bundesländern dem Prinzip der Gewaltenteilung? 90
4.4.2 Insolvenzverfahren bei Bundesländern? 91
4.4.3 Sanierungsplan bei Bundesländern? 94
4.5 Schlussfolgerungen 95

Reihenübersicht 97

1. GEMEINDEINSOLVENZ – GRUNDLAGEN UND AUSGEWÄHLTE EINZELFRAGEN

(Georg E. Kodek)

1.1 Einführung

Bedeutung und Umfang der von den Gemeinden zu erfüllenden **Aufgaben** (vgl nur Art 118, 119 a B-VG) brauchen hier nicht eigens betont zu werden. Die Folgen der **Corona-Krise** machen indes auch vor den Gemeinden nicht halt. Bis zu zwei Milliarden Euro werden Österreichs Gemeinden durch die Corona-Krise verlieren, warnt der Ökonom der Arbeiterkammer Wien *Markus Marterbauer* beim Experten-Hearing zum Budget im Parlament.[6] Schon ist die Rede von einem Baustopp von Schulen und Kindergärten.[7] Die SPÖ fordert Zuschüsse für Gemeinden und hat eine Bürgerinitiative gestartet. Darin verlangt sie von der Regierung die hundertprozentige Abgeltung des finanziellen Ausfalls der Corona-Krise für Städte. Nur ein „Rettungsschirm" für Kommunen könne den Finanzkollaps verhindern. Mit diesem Aufschrei wandten sich auch Gemeindebund-Präsident *Alfred Riedl* und Städtebund-Vorsitzender *Matthias Stadler* an die Bundesregierung. Die Mitteilungen des Finanzministeriums betreffend die Ertragsanteilvorschüsse für den Monat Juni 2020 haben verdeutlicht, wie ernst die Lage ist: mehr als 30% Minus gegenüber dem Vergleichszeitraum Juni 2019, und die wirtschaftliche Talfahrt nimmt weiter an Geschwindigkeit zu.[8] Der Moosburger Bürgermeister *Herbert Gaggl* prognostizierte gar, im Herbst würden 90% der Gemeinden pleite sein.[9]

Damit gewinnt auch die Diskussion über die **Insolvenz** von Gemeinden neue Aktualität. Für die juristische Analyse ist es nicht hilfreich, die Frage nach einem Insolvenzverfahren für Gemeinden mit der Begründung beiseitezuschieben, der Begriff der „Insolvenz" sei für Gebietskörperschaften nicht angemessen; stattdessen sei – so der Vorschlag von *von Lewinski* – von **öffentlicher Krise** zu sprechen.[10] Ungeachtet der bei Gebietskörperschaften zweifellos vorliegenden Besonderheiten muss – solange keine sondergesetzlichen Regelungen bestehen – mit dem vorhandenen Regelungsinstrumentarium das Auslangen gefunden werden, sodass auch die Tatbestandsvoraussetzungen des traditionellen Insolvenzrechts geprüft werden müssen. Aus § 1 IO, der einen Gleichlauf zwi-

---

[6] *Huber,* Gemeinden vor dem Finanzkollaps: Finanzminister plant keine Hilfen, 11. 5. 2020, https://kontrast.at/staedte-gemeinden-pleite-coronavirus/.

[7] Vgl *Cik,* Kommunen wegen Corona vor der Pleite: „Der Hammer für Gemeindekassen kommt erst" – Die Gemeinde-Budgets sind durch die Corona-Krise hinfällig. Bürgermeister fordern Hilfspakete und Perspektiven, Kleine Zeitung 4. 4. 2020, www.kleinezeitung.at/kaernten/klagenfurt/5795540/Kommunen-wegen-Corona-vor-der-Pleite_Der-Hammer-fuer.

[8] *Huber,* Können Gemeinden in Konkurs gehen? https://gemeindebund.at/koennen-gemeinden-in-konkurs-gehen/.

[9] *Cik,* Wegen Corona: Herbert Gaggl: „90 Prozent der Gemeinden sind im Herbst pleite", Kleine Zeitung 3. 4. 2020, www.kleinezeitung.at/kaernten/klagenfurt/aktuelles_klagenfurt/5794183/Wegen-Corona_Herbert-Gaggl_90-Prozent-der-Gemeinden-sind-im.

[10] *Von Lewinski,* Öffentlichrechtliche Insolvenz und Staatsbankrott (2011) 16 ff.

schen exekutionsunterworfenem Vermögen und Insolvenzmasse normiert, ergibt sich, dass die **Exekutionsbeschränkungen** des § 15 EO auch im Insolvenzverfahren zu beachten sind. Nähere Vorschriften fehlen allerdings weitgehend. Praktisch bedeutsam wäre im Fall eines Insolvenzverfahrens über das Vermögen einer Gemeinde vor allem auch die Rolle der **Gemeindeaufsicht.** *Fasching* weist zu Recht darauf hin, dass die Verwaltungsbehörde zu einem begleitenden Kontrollorgan wird.[11]

Abschließend soll auch kurz auf die Rechtslage in den **USA** eingegangen werden. Der Blick in die USA ist wertvoll, weil es dort nicht nur ausformulierte Regelungen, sondern mittlerweile doch auch eine Reihe praktischer Erfahrungen mit der Insolvenz von Gebietskörperschaften gibt. Die dortigen Regelungen im Chapter 9 des Bankruptcy Code werden zudem in der Diskussion wiederholt als Vorbild für die Staateninsolvenz genannt.[12]

1.2 Bisherige Erfahrungen

Bisher gab es glücklicherweise nur wenige Fälle, in denen tatsächlich über eine Gemeinde der Konkurs eröffnet wurde. Die Ausfallswahrscheinlichkeit bei Gebietskörperschaften wird in Österreich als gering eingestuft.[13] Einen Überblick über die Finanzlagen der Gemeinden bietet die Statistik Austria.[14]

Einige Fälle sind aus den 1930er-Jahren bekannt. So wurde 1933 über die Gemeinde Donawitz im zweiten Rechtsgang das Konkursverfahren eröffnet, wobei die Konkurswirkungen auf Vermögen iSd § 15 EO beschränkt waren.[15] Letztlich kam ein Zwangsausgleich zustande. Im Oktober 1939 wurde Donawitz in die Gemeinde Leoben eingemeindet. Ein weiterer Fall betraf Pinkafeld, das im Jahr 1934 einen Ausgleich abschloss. Auch die Gemeinde Schwaz schloss im Jahr 1930 einen Ausgleich ab; die letzte Rate wurde erst im Jahr 1982 bezahlt.[16]

Die literarische Diskussion wird im Wesentlichen seit den 1980er-Jahren geführt. Ausführliche Untersuchungen liegen von *Fasching*[17]*, Rebhahn/Strasser*[18] und *Rechberger*[19] vor.[20]

---

[11] *Fasching,* Konkurs, Ausgleich und Zwangsvollstreckung bei Gemeinden (1983) 68.

[12] Vgl *Raffer,* Applying Chapter 9 Insolvency to International Debts: An Economically Efficient Solution with a Human Face, World Development 1990, 301.

[13] *Katzengruber,* Ausfälle von Gebietskörperschaften im europäischen Umfeld, RFG 2004, 176.

[14] www.statistik.at/web_de/statistiken/wirtschaft/oeffentliche_finanzen_und_steuern/oeffentliche_finanzen/gebarungen_der_oeffentlichen_rechtstraeger/index.html.

[15] Vgl *Rechberger,* Exekutions- und insolvenzrechtliche Fragen kommunaler Wirtschaftsverwaltung, in *Krejci/Ruppe* (Hrsg), Rechtsfragen der kommunalen Wirtschaftsverwaltung (1992) 221 (239).

[16] Hier ist darauf hinzuweisen, dass sich die Zahlungsfristen für einen Ausgleich bzw Zwangsausgleich bis zum Inkrafttreten der IO am 1. 7. 2010 nur auf die Mindestquote bezogen; es war nach damaliger Rechtslage zulässig, für zusätzliche Zahlungen ein längeres Zahlungsziel vorzusehen. Zur Geschichte des Schwazer Ausgleichs *König,* Besprechung von *Rebhahn/Strasser:* Zwangsvollstreckung und Insolvenz bei Gemeinden (1989) JBl 1990, 607 mwN.

[17] *Fasching,* Konkurs.

[18] *Rebhahn/Strasser,* Zwangsvollstreckung und Insolvenz bei Gemeinden (1989).

[19] *Rechberger* in *Krejci/Ruppe* 221.

[20] Vgl auch *Ballon,* Kann gegen eine Gemeinde Exekution geführt werden oder kann eine Gemeinde in Konkurs oder Ausgleich gehen? ÖGZ 9/1996, 2; *Meister,* Rechtsprobleme im Zusammenhang mit der Zahlungsunfähigkeit von Gemeinden, GdZ 1983, 330.

1987 stand die Gemeinde Eisenerz knapp vor dem Konkurs. Ein – aus heutiger Sicht politisch definitiv nicht korrekter – Zeitungsartikel lautete damals: „Weißgrüne Neger in der Steiermark".[21] Ein Problemfall in neuerer Zeit betrifft die Gemeinde Tux in Tirol, deren Budget zu 57,7% aus der Getränkesteuer finanziert war.[22] Deren Wegfall brachte die Gemeinde in Budgetnöte. In neuerer Zeit geriet die Gemeinde Fohnsdorf in der Steiermark wegen Zahlungsschwierigkeiten in die Schlagzeilen.

1.3 Bedarf nach einem Insolvenzverfahren für Gemeinden

Ein von *Rebhahn* gegen die Möglichkeit eines Insolvenzverfahrens gegen Bundesländer ins Treffen geführtes Argument ist der angeblich **fehlende Bedarf.**[23] Zwangsvollstreckung sei 30 Jahre lang ab Rechtskraft des Urteils möglich; der Schuldner Bundesland bestehe jedenfalls fort und dürfe auch laufend Einnahmen erwarten. Überdies könnte das Land, falls seine Haupteinnahmequelle – die Abgabenertragsanteile – nicht der Zwangsvollstreckung unterliegen sollte, stets mit gewissen Zuflüssen rechnen. Ein Wettlauf der Gläubiger um das Zuvorkommen könne zwar auch bei einem Land eintreten; die Folgen für später hinzukommende Gläubiger seien aber deutlich geringer, als sie bei Privaten ohne Insolvenzverfahren wären.

Diese Überlegung ließe sich natürlich auch gegen ein Insolvenzverfahren für **Gemeinden** ins Treffen führen. Allerdings ist dieser Argumentation, von der übrigens *Rebhahn* in einer jüngeren Publikation selbst wieder abgerückt ist,[24] **nicht zu folgen.** Der Hinweis darauf, dass ein Gläubiger 30 Jahre lang Exekution führen kann, wobei – wie zu ergänzen ist – diese Frist durch jeden Exekutionsantrag unterbrochen wird, vermag nicht zu erklären, wieso es einem Gläubiger zumutbar sein soll, **30 Jahre** oder länger auf die Erfüllung seiner Forderung **zu warten.** Noch weniger überzeugend ist der Verweis auf das Exekutionsverfahren, wenn **mehrere Gläubiger** vorhanden sind. Das traditionelle Exekutionsverfahren ist – bis auf wenige Ausnahmen (vor allem im Zusammenhang mit der Hereinbringung von Unterhaltsforderungen) – durch ein strenges **Rang- bzw Prioritätsprinzip** gekennzeichnet. Damit hängt die Reihenfolge der Befriedigung der Gläubiger ausschließlich davon ab, wer als erster Exekutionsschritte gesetzt hat. Die Vermeidung eines derartigen Wettlaufs der Gläubiger ist aber aus historischer Sicht wesentlicher Grund für die Einführung eines *„concurrere",* also eines Konkurs- bzw Insolvenzverfahrens. Jüngst hat auch *Rebhahn* eingeräumt, dass für die Zulässigkeit eines Insolvenzverfahrens über ein Bundesland materiell das Gebot, die Gläubiger gleich zu behandeln (Fiskalgeltung des Gleichheitssatzes) und nicht das Zuvorkommen entscheiden zu lassen, spreche.[25] Gleiches gilt naturgemäß auch für die Insolvenz von Gemeinden.

---

[21] So der Titel eines Artikels von *Steinbach,* Presse 3. 9. 1987.
[22] *Burgstaller,* Überschuldung als Konkursgrund bei Gemeinden? ZIK 1999, 181.
[23] *Rebhahn,* Zur finanziellen Krise eines Bundeslandes – Eine Skizze, in FS Stolzlechner (2013) 585 (603).
[24] *Rebhahn* in *Burgstaller/Deixler-Hübner,* Exekutionsordnung (2014) § 15 Rz 18.
[25] *Rebhahn* in *Burgstaller/Deixler-Hübner,* EO § 15 Rz 18.

Diese Überlegung hat auch eine **verfassungsrechtliche Dimension:** Mit dem verfassungsrechtlich (vgl insb Art 5 StGG, Art 1 des 1. ZPEMRK) geschützten **Grundrecht auf Eigentum** wäre es unvereinbar, wenn die Durchsetzung von Forderungen gegen Gemeinden oder Bundesländer unverhältnismäßig beschränkt wäre.[26] Zwar rechtfertigt die Sicherung der Funktionsfähigkeit staatlicher Einrichtungen in erheblichem Umfang Eingriffe in das Grundrecht auf Eigentum und entsprechende Vollstreckungshindernisse. Doch wäre es mit diesem Grundrecht nicht in Einklang zu bringen, wenn die Forderungsdurchsetzung gegen Gemeinden praktisch unmöglich gemacht würde.[27] So hat der EGMR Serbien wegen Verletzung des Art 6 EMRK und Art 1 des 1. ZPEMRK verurteilt, weil es einem ehemaligen Mitarbeiter eines (ehemals) staatlichen Unternehmens nicht möglich war, seine Gehaltsansprüche durchzusetzen.[28]

1.4 Insolvenzfähigkeit und Insolvenzgründe

Die **Insolvenzfähigkeit** von Gemeinden ergibt sich ebenso wie die Parteifähigkeit zwingend aus der Privatrechtsfähigkeit.[29] Die grundsätzliche Zulässigkeit der Eröffnung eines Insolvenzverfahrens über das Vermögen von Gemeinden wurde daher auch nie in Zweifel gezogen. Damit steht Gemeinden auch die Möglichkeit der Restschuldbefreiung mittels Sanierungsplans (früher: Zwangsausgleich oder Ausgleich) zur Verfügung.

Die **Insolvenzgründe** sind in den §§ 66 ff IO statuiert. **Zahlungsunfähigkeit** (§ 66 IO) liegt vor, wenn der Schuldner bei redlicher Gebarung nicht mehr in der Lage ist, seine **fälligen Verbindlichkeiten** in angemessener Frist zu begleichen. Dabei sind nach der neueren Rechtsprechung Verzögerungen von in der Regel bis zu etwa **drei Monaten** als bloße Zahlungsstockung zu betrachten; geringfügige Deckungslücken bis 5% sind unschädlich.[30] Daher ist Zahlungsunfähigkeit nicht gegeben, wenn ein Schuldner innerhalb eines Zeitraums von etwa drei Monaten zumindest 95% seiner fälligen Verbindlichkeiten abdecken kann. Bei der Zahlungsunfähigkeit sind aber auch realistische Kreditlinien bzw die **Möglichkeit, weiteren Kredit zu erhalten,** zu berücksichtigen.

Der Nachweis einer bloßen (noch nicht Insolvenz begründenden) Zahlungsstockung erfordert, dass eine ex-ante-Prüfung ergibt, dass eine hohe Wahrscheinlichkeit dafür bestand, dass der Schuldner in einer kurzen, für die Beschaffung der erforderlichen Geldmittel erforderlichen Frist in der Lage sein wird, *alle* seine Schulden pünktlich zu zahlen. Diese Frist darf im sogenannten **Durchschnittsfall** (wenn Umschuldungen vorzunehmen sind; Vermögensobjekte verkauft werden sollen; Gesellschafterdarlehen vereinbart werden sollen ua) **drei Monate** nicht übersteigen. Eine noch längere Frist, **höchstens**

---

[26] *Potacs/Wutscher,* Grenzen der Einbringlichkeit von Forderungen gegen Bundesländer, wbl 2015, 61 ff. Die mögliche Bedeutung dieser Bestimmung im vorliegenden Zusammenhang anerkennt nunmehr auch *Rebhahn* in *Burgstaller/Deixler-Hübner,* EO § 15 Rz 18, wenn er darauf hinweist, dass diese Bestimmung Einschränkungen nach Art des § 15 EO zulässt.

[27] *Potacs/Wutscher,* wbl 2015, 61 ff.

[28] EGMR 22. 10. 2013, 5353/11, *Marinkovic/Serbien* (mwN aus der Rechtsprechung des EGMR).

[29] *Rebhahn/Strasser,* Zwangsvollstreckung 34; *Rechberger* in *Krejci/Ruppe* 221 (238).

[30] OGH 3 Ob 99/10 w SZ 2011/2 = EvBl 2011/105 *(Konecny).*

aber etwa **fünf Monate,** setzt voraus, dass mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit mit der Beseitigung der Liquiditätsschwäche zu rechnen ist.[31]

Außerdem ist (ua) bei juristischen Personen die **Überschuldung** ein Insolvenzeröffnungsgrund (§ 67 IO). Hier ist in einem ersten Schritt die sogenannte **rechnerische Überschuldung** zu prüfen. Dabei sind die in der Bilanz ausgewiesenen Aktiva und Passiva einander gegenüberzustellen, wobei die Aktiva zu Zerschlagungs-(Liquidations-) Werten anzusetzen sind. Ergibt sich dabei eine (rechnerische) Überschuldung, so ist in einem zweiten Schritt zu prüfen, ob eine sogenannte **positive Fortbestehensprognose** vorliegt. In deren Rahmen ist mit Hilfe sorgfältiger Analysen von Verlustursachen, eines Finanzierungsplans sowie der Zukunftsaussichten der Gesellschaft die Wahrscheinlichkeit der künftigen Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft zu prüfen; geplante Sanierungsmaßnahmen sind in diese Überlegungen einzubeziehen.[32]

Demgegenüber hat *Burgstaller*[33] vertreten, dass bei Gemeinden die Überschuldung kein Insolvenzgrund sei, weil es für die Gemeinde eine **Bestandsgarantie** gäbe. Damit bezieht sich *Burgstaller* auf die im Rahmen des heute herrschenden „dynamischen" Überschuldungsbegriffs anzustellende Fortbestandsprognose.[34] Die Eröffnung des Insolvenzverfahrens führt nicht zur Auflösung der Gemeinde.[35] Im Gemeindekonkurs könnten nur solche Vermögensbestandteile verwertet werden, deren Verwendung zur Befriedigung der Gläubiger nicht zu einer Beeinträchtigung der von der Gemeinde zu wahrenden Aufgabe führt. Daher sei § 67 KO (nunmehr IO) teleologisch zu reduzieren, sodass die Überschuldung bei Gemeinden genauso wie bei natürlichen Personen keinen Grund für die Eröffnung des Insolvenzverfahrens bilde. Dem ist mE nicht zu folgen. Die politische oder allenfalls sogar rechtliche Bestandsgarantie einer Gebietskörperschaft kann nicht mit einer wirtschaftlichen Fortbestandsprognose gleichgesetzt werden.

Die Anwendung dieses Insolvenzeröffnungsgrundes auf **Gebietskörperschaften** begegnet jedoch theoretischen wie praktischen Schwierigkeiten.[36] Weil Gebietskörperschaften keine Bilanzen im herkömmlichen Sinn erstellen, **fehlen Anhaltspunkte** für die entsprechenden Bezugsgrößen, insb über den **Wert der Aktiva.**[37] Selbst wenn der Wert aller Aktiva einer Gemeinde ziffernmäßig bekannt wäre, stellt sich die weitere Schwierigkeit, dass diese **Werte nicht uneingeschränkt zur Befriedigung der Gläubiger** herangezogen werden können.[38] Dann ist aber eine Gegenüberstellung von teilweise nicht verwertbaren Aktiva zu den Passiva **nicht aussagekräftig.** Würde man demgegenüber nur auf das frei verwertbare Vermögen abstellen, so wäre dies gleichfalls nicht sachgerecht. Ein derartiger Ansatz, der im Übrigen wohl dazu führen würde, dass *alle* österreichischen Gemeinden als überschuldet anzusehen wären, ließe nämlich außer Acht, dass

---

31 OGH 3 Ob 99/10 w SZ 2011/2 = EvBl 2011/105 *(Konecny).*
32 RIS-Justiz RS0064962.
33 *Burgstaller,* ZIK 1999, 181.
34 Vgl OGH 1 Ob 144/04 k = ZIK 2002/135.
35 *Fasching,* Konkurs 32; *Rebhahn/Strasser,* Zwangsvollstreckung 35.
36 Vgl zur Insolvenz eines Bundeslandes ausführlich *Kodek/Potacs,* Insolvenz eines Bundeslandes (2015).
37 Vgl etwa *Bußjäger/Schumacher,* Insolvenz von Gebietskörperschaften, RdW 2015, 542.
38 Vgl dazu auch *Rebhahn/Strasser,* Zwangsvollstreckung 49.

mit **regelmäßigen Mittelzuflüssen** aus dem Finanzausgleich zu rechnen ist. In diesem Punkt unterscheiden sich Gebietskörperschaften in Österreich von anderen juristischen Personen; insoweit ist ihre Stellung in gewisser Weise derjenigen natürlicher Personen angenähert, bei denen wegen der Möglichkeit, in Zukunft Einkünfte zu erwirtschaften, nur die Zahlungsunfähigkeit, nicht auch die Überschuldung einen Insolvenzgrund darstellt. In Hinblick auf diese Schwierigkeiten verwundert nicht, dass in anderen Ländern die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens über eine Gebietskörperschaft die **Zahlungsunfähigkeit** voraussetzt.[39]

1.5 Erfasstes Vermögen

1.5.1 Grundsätzliche Parallele zwischen Exekutions- und Insolvenzunterworfenheit

Nach § 2 Abs 2 IO (früher: § 1 KO) wird durch Eröffnung des Insolvenzverfahrens das gesamte der Exekution unterworfene Vermögen, das dem Schuldner zu dieser Zeit gehört oder das er während des Insolvenzverfahrens erlangt (Insolvenzmasse), dessen freier Verfügung entzogen. Damit ordnet der Gesetzgeber eine grundsätzliche **Parallele** zwischen **Exekutions- und Insolvenzunterworfenheit** an.[40] Daher sind Beschränkungen der Exekutionsunterworfenheit auch im Insolvenzverfahren zu berücksichtigen. Folgerichtig wurde daher im Jahr 1933 über die Gemeinde Donawitz im zweiten Rechtsgang das Konkursverfahren eröffnet,[41] wobei die Konkurswirkungen ausdrücklich auf Vermögen iSd § 15 EO beschränkt waren.[42] Im Folgenden sind daher – da einschlägige Bestimmungen in der IO fehlen – in Betracht kommende Exekutionsbeschränkungen zu untersuchen.

Der Vollständigkeit halber ist darauf hinzuweisen, dass das **Vermögen anderer Rechtsträger,** also etwa von selbständigen Anstalten[43] oder anderen eigenständigen juristischen Personen, mögen diese auch im Einfluss- oder sonstigen „Nahebereich“ der Gemeinde angesiedelt sein, von vornherein nicht in die Insolvenzmasse fällt. Soweit die Gemeinde hingegen Eigentümer etwa von Aktien oder (anderen) Gesellschaftsanteilen ist, fallen zwar diese Anteile in die Insolvenzmasse, nicht aber unmittelbar das Vermögen dieser Gesellschaften.

Rebhahn/Strasser gehen bei Gemeinden davon aus, dass die **Grenzen** der Insolvenzunterworfenheit **weiter** zu ziehen seien als diejenigen der Exekutionsunterworfenheit.[44] Dem liegt die Überlegung zugrunde, dass ein Exekutionshindernis die Befriedigung des Gläubigers nur verzögere, die Insolvenzfreiheit aber diese verhindere. Diese Differenzie-

---

[39] Vgl in den USA § 101 (32) Bankruptcy Code, der allerdings einen abweichenden Begriff der Zahlungsunfähigkeit normiert. Entscheidend ist der sogenannte *„cash flow insolvency test“.* Demnach kommt es darauf an, dass der Schuldner derzeit nicht zahlt oder in Zukunft nicht zahlen können wird.

[40] Vgl *Kodek* in *Koller/Lovrek/Spitzer,* IO (2019) § 2 Rz 16 und Rz 44 ff.

[41] Vgl *Gruber,* Was ist ein Staatsbankrott? SWK 2011, 180.

[42] Vgl *Rechberger* in *Krejci/Ruppe* 221 (239).

[43] Zu Anstalten vgl auch unten 1.5.2.

[44] *Rebhahn/Strasser,* Zwangsvollstreckung 57 ff.

rung entspricht jedoch nicht dem Gesetz. Hier ist darauf zu verweisen, dass der Gesetzgeber bewusst in (nunmehr) § 2 Abs 2 IO eine Parallele zwischen exekutions- und insolvenzunterworfenem Vermögen statuiert hat. So ist etwa das Existenzminimum im Insolvenzverfahren genau gleich hoch wie im Exekutionsverfahren. Der einzige früher bestehende Unterschied zwischen exekutions- und insolvenzunterworfenem Vermögen betraf Kleinbetriebe (§ 250 Abs 1 Z 2 EO). Hier hat aber der Gesetzgeber mit dem IRÄG 2010 den insolvenzrechtlichen Schutz an denjenigen im Exekutionsverfahren angeglichen.[45] Für die Annahme eines **unterschiedlichen Umfangs von exekutions- und insolvenzunterworfenem Vermögen** besteht daher nach der geltenden Rechtslage **kein Raum,** zumal die Erfüllung der verfassungsrechtlich garantierten Funktionen der Gemeinde in beiden Fällen in gleicher Weise gewährleistet sein muss.[46]

1.5.2 Exekutionsbeschränkungen nach § 15 EO

1.5.2.1 Grundsatz

Nach § 15 EO kann gegen eine **Gemeinde** oder gegen eine durch Ausspruch einer Verwaltungsbehörde als öffentlich und gemeinnützig erklärte **Anstalt** die „Exekution zum Zwecke der Hereinbringung von Geldforderungen, falls es sich nicht um die Verwirklichung eines **vertragsmäßigen Pfandrechtes** handelt, nur in Ansehung solcher Vermögensbestandtheile bewilligt werden, welche **ohne Beeinträchtigung** der durch die Gemeinde oder jene Anstalt zu wahrenden **öffentlichen Interessen** zur Befriedigung des Gläubigers verwendet werden können. Zur Abgabe der Erklärung, inwieweit letzteres hinsichtlich bestimmter Vermögensbestandtheile zutrifft, sind die staatlichen Verwaltungsbehörden berufen.“ Nähere Details regelte früher eine Justizministerialverordnung vom 6. 5. 1897, die jedoch auf Grund des Ersten Bundesrechtsbereinigungsgesetzes zwischenzeitig aufgehoben wurde.[47] Nach den Gesetzesmaterialien[48] umfasst der Ausdruck „Gemeinde“ alle Arten von Gemeinden, auch Pfarr- und Schulgemeinden; als Anstalten und Körperschaften kommen Kirchen, Stiftungs- und Privatspitäler, Spitäler und Apotheken der Bruderladen, Schulen, Feuerwehrvereine, Brandschadenversicherungsgesellschaften etc in Betracht. Ein praktisches Beispiel ist etwa die Exekutionsführung eines Abwasserverbandes gegen eine steirische Gemeinde vor einigen Jahren.[49]

Besondere **Gesetze** können anordnen, dass ein bestimmter Rechtsträger den Schutz des § 15 EO genießt; mE kann dies auch der **Landesgesetzgeber** im Rahmen seiner Materienzuständigkeit tun (zB zugunsten der Feuerwehr).[50]

---

[45] Vgl nunmehr § 193 Abs 2 IO idF IRÄG 2010. Dazu *Kodek,* Privatkonkurs² (2015) Rz 265 ff.

[46] Gegen die Auffassung von *Rebhahn/Strasser* spricht überdies, dass § 15 EO nur eine Beurteilung vorsieht, ob die Exekution ohne Beeinträchtigung öffentlicher Interessen möglich ist, nicht aber eine Abwägung zwischen öffentlichen und privaten Interessen. Diese Abwägung hat vielmehr der Gesetzgeber dahin vorgenommen, dass die öffentlichen Interessen denen der Gläubiger weitgehend vorgehen.

[47] Die VO ist in Anlage 1 des Ersten Bundesrechtsbereinigungsgesetzes BGBl I 1999/191 aufgezählt und stand bis 31. 12. 2009 in Geltung.

[48] 689 BlgAbgH XI. Session (1893) 154 f.

[49] LGZ Graz 14. 2. 2002, 4 R 12/02 t.

[50] *Rebhahn* in *Burgstaller/Deixler-Hübner,* EO § 15 Rz 8 aE.

Nach Ansicht des VwGH fällt die Zuständigkeit für die erwähnte Entscheidung, ob die Exekution öffentliche Interessen beeinträchtigen würde, in die **mittelbare Bundesverwaltung;** der Landesregierung als oberster Verwaltungsbehörde des Landes fehle dafür die Zuständigkeit.[51]

Aus diesen ausdrücklichen Regelungen sowie teleologischen Überlegungen haben *Rebhahn/Strasser* eine **Rangfolge** entwickelt: Demnach seien ausdrückliche Exekutionsbeschränkungen (vgl § 16 F-VG) jedenfalls zu beachten. Auf der nächsten Stufe stünden Vermögensbestandteile, bei denen der exekutive Zugriff zu einer Beeinträchtigung der Erfüllung von Pflichtaufgaben und verfassungsrechtlich geschützter Aufgaben führen würde. In Bezug auf das übrige Verwaltungsvermögen dürften Gegenstände, die einer besonderen öffentlich-rechtlichen Bindung unterliegen (Gemeingebrauch, Verwaltungsmonopol und sonstige verwaltungsrechtliche Sonderbindung) nur dann als exekutionsunterworfen erklärt werden, wenn keine anderen tauglichen Exekutionsobjekte vorhanden seien. Sonstiges Verwaltungsvermögen sei dann exekutionsunterworfen, wenn keine geeigneten Objekte des Finanzvermögens vorhanden seien, welches gar keinen inhaltlichen Schutz genieße. Dieser Ansatz fand im Schrifttum allerdings nicht durchwegs Zustimmung.[52]

1.5.2.2 Anwendbarkeit auf das Insolvenzverfahren

Die sich aus § 15 EO ergebende Exekutionsbeschränkung ist prinzipiell auch im **Insolvenzverfahren** anzuwenden;[53] daher ist auch bei Insolvenzeröffnung über eine Gemeinde oder Anstalt die Zugehörigkeit der einzelnen Vermögensgegenstände zur Konkursmasse von einem **Ausspruch der Verwaltungsbehörde** abhängig.[54] Dabei wird jedoch – anders als bei der Einzelexekution[55] – ein diesbezüglicher **Ausspruch nicht schon vor der Verfahrenseröffnung** verlangt werden können, sondern erst im Zuge des Verfahrens, hat doch die Ermittlung der Insolvenzmasse im Zuge des Insolvenzverfahrens (und nicht losgelöst von diesem davor) zu erfolgen.

1.5.2.3 Anstalten

§ 15 EO kann auf rechtlich selbständige wie **unselbständige „Anstalten“** angewendet werden. In der Anwendung auf unselbständige Anstalten liegt im vorliegenden Zusammenhang die wichtigste Bedeutung dieser Bestimmung: Ist nämlich jene Organisation,

---

51 VwGH 5. 10. 1993, 93/11/0109.

52 Skeptisch insb *Rechberger* in *Krejci/Ruppe* 221 (236).

53 Vgl *Kodek* in *Koller/Lovrek/Spitzer,* IO § 2 Rz 44 ff.

54 *Buchegger* in *Bartsch/Pollak/Buchegger,* Österreichisches Insolvenzrecht I[4] (2000) § 1 KO Rz 111 aE.

55 OGH 3 Ob 88/90 SZ 64/96; OGH 14. 10. 1992, 3 Ob 77/92. Die Richtigkeit dieser Auffassung ist schon für das Exekutionsverfahren fraglich. Nach Absicht des historischen Gesetzgebers sollte die Entscheidung der Verwaltungsbehörde erst im Zuge des Exekutionsverfahrens (also nach der Exekutionsbewilligung) erfolgen. Die Einholung einer Entscheidung der Verwaltungsbehörde schon vor der Exekutionsbewilligung ist zudem nur in jenen Fällen praktikabel, in denen – wie vor allem bei der Realexekution, aber auch der Forderungsexekution – das Exekutionsobjekt schon im Antrag näher bestimmt wird. Bei der Fahrnisexekution ist dies jedoch idR nicht der Fall. In einem Insolvenzverfahren als „Generalexekution“ ist eine Einholung einer Entscheidung der Verwaltungsbehörde hinsichtlich aller potenziell zur Masse gehörigen Gegenstände von vornherein ausgeschlossen, hat doch die Insolvenzeröffnung nach der ausdrücklichen Anordnung des Gesetzes „unverzüglich“ zu erfolgen (vgl § 70 Abs 1 IO).

welche die Voraussetzungen des § 15 EO erfüllt, selbst nicht rechtsfähig, so kommt der Schutz des § 15 EO deren **Rechtsträger** zugute.[56] § 15 EO erfasst dann wohl das gesamte Vermögen dieses Rechtsträgers, das dem öffentlichen Interesse dienen könnte; von der Vollstreckung ausgenommen werden dürfen aber nur Gegenstände, die iSd § 15 EO für das öffentliche Interesse an der „Anstalt" erforderlich sind.[57] In diesem Sinn hat der OGH entschieden, dass, wenn ein Land zum Zwecke des Betriebes und der Verwaltung der öffentlichen und **gemeinnützigen Krankenanstalten** eine **GmbH** errichtet und als Verwaltungsbehörde ihr die Rechtsträgerschaft über diese Krankenanstalten überträgt und auch noch feststellt, dass die Anstalten als gemeinnützig und öffentlich erklärt wurden, die Exekutionsbeschränkung gem dem durch § 15 EO beabsichtigten Ziel auch dem **Rechtsträger** zukommt, der zwar nicht selbst „Anstalt" ist, aber diese keine Rechtspersönlichkeit besitzenden Anstalten führt.[58] Bei der Frage, ob der Rechtsträger einer gemeinnützigen und öffentlich-rechtlichen Krankenanstalt den Schutz des § 15 EO genießt, kommt es im Übrigen nicht darauf an, ob die Krankenanstalt in ihrem eigenen Vermögen betroffen oder bedroht ist; maßgebend ist vielmehr die **Gefährdung** ihres Betriebes durch die Exekution auf das ihr dienende Vermögen.[59]

Selbständige Anstalten als eigenständige Rechtspersönlichkeiten haften demgegenüber ohnedies nicht für Verbindlichkeiten der Gemeinde; auf diese stünde daher auch Gläubigern in einem Insolvenzverfahren gegen die Gemeinde kein Zugriff offen.[60]

Für den Schutz einer Einrichtung als Anstalt ist erforderlich, dass diese bzw der Schuldner **öffentlich** und **gemeinnützig** ist. Dies ist ein Schuldner nur dann, wenn er zumindest die Kriterien des § 35 BAO zur Gemeinnützigkeit erfüllt. Zusätzlich ist zu fordern, dass ein erhebliches **öffentliches Interesse am Bestand dieser Einrichtung** besteht, insb weil Leistungen dieser Art sonst nicht oder nicht ausreichend angeboten würden.[61] Die Anwendung dieser Kriterien bereitet freilich mitunter Schwierigkeiten. So ist unklar, ob **Krankenanstalten,** deren Träger zwar gemeinnützig ist, die aber nicht mit Öffentlichkeitsrecht iSd KaKuG ausgestattet sind, unter § 15 EO fallen; nach *Rebhahn* ist dies zu bejahen.[62]

Nach dem Gesetzeswortlaut ist eine **Erklärung** durch die zuständige Verwaltungsbehörde zur „Anstalt" erforderlich.[63] Diese hat auch zu beinhalten, welche Aufgaben der „Anstalt" öffentlich und gemeinnützig sind.[64] Die Erklärung kann auch **unabhängig von einem Vollstreckungsverfahren** erfolgen.[65]

---

56 OGH 3 Ob 77/92 JBl 1993, 528; *Rebhahn* in *Burgstaller/Deixler-Hübner,* EO § 15 Rz 6.
57 *Rebhahn* in *Burgstaller/Deixler-Hübner,* EO § 15 Rz 6.
58 OGH 3 Ob 77/92 EvBl 1993/82 = JBl 1993, 528.
59 OGH 3 Ob 77/92 EvBl 1993/82 = JBl 1993, 528.
60 Sofern es sich um privatrechtlich organisierte Anstalten handelt, wäre aber unter Berücksichtigung der Funktionsgarantie allenfalls eine Vollstreckung in die Beteiligungen der Gemeinde an den Anstalten möglich.
61 *Rebhahn* in *Burgstaller/Deixler-Hübner,* EO § 15 Rz 6.
62 *Rebhahn* in *Burgstaller/Deixler-Hübner,* EO § 15 Rz 6.
63 *Rebhahn* in *Burgstaller/Deixler-Hübner,* EO § 15 Rz 8.
64 *Rebhahn* in *Burgstaller/Deixler-Hübner,* EO § 15 Rz 8.
65 *Rebhahn* in *Burgstaller/Deixler-Hübner,* EO § 15 Rz 8; vgl auch OLG Graz 2 R 429, 430/34 ZBl 1934/32 a.

Die Erklärung einer Anstalt als öffentlich und gemeinnützig erfolgte gem §§ 2 und 3 der durch das Erste Bundesrechtsbereinigungsgesetz mittlerweile aufgehobenen Verordnung 6. 5. 1897 RGBl 1897/153 betreffend die Exekution gegen Gemeinden und gegen als öffentlich und gemeinnützig erklärte Anstalten durch die „landesfürstliche politische Behörde", bei Anstalten, die sich im Gebiet einer Stadt mit eigenem Statut befinden, durch den Landeshauptmann. Nach heutiger Verfassungslage ist die **Bezirksverwaltungsbehörde** zuständig.[66]

Dies wird damit begründet, dass die Abgrenzung des vollstreckungsunterworfenen Vermögens bei der gerichtlichen Zwangsvollstreckung, auch jener gegen Gemeinden, zum **Zivilrechtswesen** iSd Art 10 B-VG gehört,[67] sodass dafür der Bundesgesetzgeber zuständig ist. Geht man von Zivilrechtswesen aus, so fallen die beiden in § 15 EO genannten Entscheidungen – zum Schutz einer Anstalt und zur Vollstreckungsunterworfenheit bestimmter Sachen – in die Bundesverwaltung, im Bereich der Länder in die mittelbare Bundesverwaltung. Die grundsätzliche Zuständigkeit der **Bezirksverwaltungsbehörde** (vgl § 2 AVG) ist heute anerkannt. Unterschiedlich beantwortet wird jedoch die Frage der Zuständigkeit bei Anstalten, die sich im Gebiet einer Stadt mit eigenem Statut befinden. Nach *Jakusch* ist dafür – ebenso wie nach § 5 der früheren VO – der **Landeshauptmann** zuständig,[68] nach *Rebhahn*[69] auch in diesem Fall die Bezirksverwaltungsbehörde (Bürgermeister dieser Stadt). Allerdings hat *Rebhahn* die Zuordnung zum Zivilrechtswesen für den Fall in Frage gestellt, dass die für die Vollstreckungsbeschränkung maßgebenden Wertungen Teil einer umfassenden verwaltungsrechtlichen Regelung eines Landes sind.[70] Überhaupt ist nicht zu verkennen, dass jedenfalls bei Gemeinden deutliche inhaltliche Bezüge zur Gemeindeaufsicht bestehen.[71] In Hinblick auf die Judikatur des VwGH[72] ist jedoch an der Zuständigkeit der Bezirksverwaltungsbehörde festzuhalten.[73]

1.5.2.4 Vorgangsweise im Exekutionsverfahren

Nach der Vorstellung des historischen Gesetzgebers muss die Erklärung der Verwaltungsbehörde nicht schon vor der Exekutionsbewilligung eingeholt werden; die Exekution kann vielmehr auf das in Anspruch genommene Vermögen vorbehaltlich der nach § 15 EO etwa auszuscheidenden Bestandteile bewilligt werden.[74] Der **OGH** war allerdings anderer Ansicht. Demnach habe das Gericht mit der Bewilligung der Exekution zuzuwarten,

---

66 *Jakusch* in *Angst/Oberhammer,* EO^3 (2015) § 15 Rz 8; *Rebhahn* in *Burgstaller/Deixler-Hübner,* EO § 15 Rz 4.

67 So VwSlg 2542 A/1952, implizit auch VwGH 93/11/0109 VwSlg 13.916 A/1993 zur Frage, ob eine „Anstalt" den Schutz des § 15 genießt; VwGH 28. 5. 2005, 2005/05/0140; allgemein *Fasching,* Konkurs 110; *Traxler,* Die Exekution gegen Gemeinden, ÖGZ 1982, 385.

68 *Jakusch* in *Angst/Oberhammer,* EO^3 § 15 Rz 15.

69 *Rebhahn* in *Burgstaller/Deixler-Hübner,* EO § 15 Rz 4.

70 *Rebhahn* in *Burgstaller/Deixler-Hübner,* EO § 15 Rz 4 aE; vgl *Rebhahn/Strasser,* Zwangsvollstreckung 90 ff.

71 Vgl auch § 16 Abs 2 F-VG zur Antragslegitimation des Landes für die dort vorgesehene Ausnahmebewilligung für die Verfügung über Ertragsanteile durch die Gemeinde.

72 VwSlg 2542 A/1952, implizit auch VwGH 93/11/0109 VwSlg 13.916 A/1993; VwGH 28. 5. 2005, 2005/05/0140.

73 In diese Richtung weist auch – wenngleich keineswegs zwingend – die Parallele zu § 16 Abs 2 F-VG, wonach die Entscheidung über die ausnahmsweise Zulassung von Verfügungen über Ertragsanteile durch eine Gemeinde nicht bei der Gemeindeaufsichtsbehörde, sondern beim Bundesminister für Finanzen liegt und dem Land lediglich Antragslegitimation zukommt.

74 689 BlgAbgH XI. Session (1893) 155.

bis der amtswegig einzuholende Feststellungsbescheid der Verwaltungsbehörde vorliegt.[75] Bis zum Vorliegen der verwaltungsbehördlichen Entscheidung iSd § 15 EO sei davon auszugehen, dass die Vermögensstücke der Gemeinde (Anstalt) der Exekution entzogen sind. Die Beurteilung, ob es sich bei dem Verpflichteten um eine Anstalt iSd § 15 EO handelt, obliegt allerdings (für die Verwaltungsbehörde bindend) dem Gericht.[76]

Nach hA hat das **Exekutionsgericht** vor der Entscheidung über die Vollstreckungsbewilligung von sich aus zu prüfen und Hinweisen nachzugehen, ob der Schuldner unter § 15 EO fallen kann.[77] Insbesondere hat es bei der **Verwaltungsbehörde** amtswegig **anzufragen.**[78] Deren Erklärung über den Schutz kann daher auch erst nach dieser Anfrage erfolgen. Allerdings wird das Gericht nur einige Zeit mit der Entscheidung über die Bewilligung zuzuwarten haben, weil § 15 EO den Schutz als „Anstalt" nicht an das Fehlen einer Entscheidung der Verwaltungsbehörde, sondern an eine positive Aussage zum Schutz knüpft. Im Verfahren der Verwaltungsbehörde hat der betroffene **Rechtsträger Parteistellung.**[79] Der betreibende Gläubiger hat idR nicht Parteistellung (auch weil der Bescheid unabhängig von einem konkreten Vollstreckungsantrag erlassen werden kann). Allerdings müssen die Gläubiger jedenfalls bei Insolvenz des Schuldners wohl Gelegenheit haben, die Unterschutzstellung des Schuldners **verwaltungsgerichtlich überprüfen** zu lassen.[80]

Im Einzelnen ist die **Prüfung** nach § 15 EO **zweistufig:**[81] Zunächst hat das Gericht im Wege der Vorfrage zu beurteilen, ob eine Anstalt für öffentlich und gemeinnützig erklärt wurde. Hierbei kann es gegebenenfalls auf Auskünfte der Verwaltungsbehörden im Wege der Amtshilfe (Art 22 B-VG) zurückgreifen. Erst wenn diese Beurteilung abgeschlossen und festgestellt ist, dass es sich um eine für öffentlich und gemeinnützig erklärte Anstalt handelt, hat als nächster Schritt die Antragstellung an die Verwaltungsbehörde gem § 15 EO zu erfolgen, welche Vermögensbestandteile ohne Beeinträchtigung der von der Anstalt zu wahrenden öffentlichen Interessen zur Befriedigung der betreibenden Partei verwendet werden können.

1.5.3 § 16 Abs 2 F-VG

Nach § 16 Abs 2 F-VG[82] ist eine **Abtretung** oder **Verpfändung** von Abgabenrechten, Abgabenertragsanteilen und vermögensrechtlichen Ansprüchen, die den Gebietskörperschaften **mit Ausnahme der Länder, der Landeshauptstädte und der Städte mit eigenem Statut** auf Grund des Finanzausgleichsgesetzes gegen den Bund oder andere

---

75 OGH 3 Ob 77/92 JBl 1993, 528 (zu einer GmbH als Rechtsträger für öffentliche Krankenanstalten).
76 OGH 3 Ob 77/92 JBl 1993, 528; VwGH 93/11/0109 VwSlgNF 13.916/A.
77 OGH 3 Ob 77/92 JBl 1993, 528.
78 *Rebhahn* in *Burgstaller/Deixler-Hübner,* EO § 15 Rz 8.
79 *Rebhahn* in *Burgstaller/Deixler-Hübner,* EO § 15 Rz 8.
80 *Rebhahn* in *Burgstaller/Deixler-Hübner,* EO § 15 Rz 8.
81 VwGH 28. 6. 2005, 2005/05/0140 (im Zusammenhang mit einer Exekution gegen die Steiermärkische Krankenanstalten GmbH – KAGES).
82 Vgl dazu *Ruppe* in *Korinek/Holoubek et al,* Österreichisches Bundesverfassungsrecht III/1, § 16 F-VG; *Kofler* in *Kneihs/Lienbacher,* Rill-Schäffer-Kommentar Bundesverfassungsrecht XI (7. Lfg, 2011) § 16 F-VG.

Gebietskörperschaften zustehen, **unzulässig**.[83] Eine **Zwangsvollstreckung** auf solche Rechte und Ansprüche findet **nicht** statt. Der Bundesminister für Finanzen kann auf Antrag der Landesregierung Ausnahmen von diesem Verbot bewilligen.

Die Lehre versteht das in Satz 2 dieser Bestimmung statuierte Vollstreckungsverbot im Gleichklang mit Satz 1. Demnach schließt Satz 2 die Zwangsvollstreckung nur insoweit aus, als das in Satz 1 statuierte Verfügungsverbot reicht.[84] Für diese Auslegung spricht schon eine historische Interpretation, weil aus den Erläuterungen zu § 16 Abs 2 F-VG[85] klar hervorgeht, dass das Verbot der Zwangsvollstreckung im zweiten Satz des § 16 Abs 2 den gleichen Anwendungsbereich wie das Abtretungs- und Verpfändungsverbot im ersten Satz dieser Bestimmung („Deckungsgleichheit"[86]) hat und daher auch die Ausnahme im ersten Satz mitumfasst. Aber auch der Zweck der Norm bestätigt diese Ansicht, weil die Verpfändung für den Gläubiger wertlos wäre, wäre eine Zwangsvollstreckung nicht möglich.[87] Gleichwohl hat *Rebhahn* in jüngerer Zeit zu bedenken gegeben, der einschränkende Halbsatz in § 16 Abs 2 Satz 1 F-VG könne sich auch nur auf „sonstige vermögensrechtliche Ansprüche" beziehen, sodass das Verfügungsverbot auch für Länder gelten würde.

Auch aus den Gesetzesmaterialien zu dieser Bestimmung geht nicht klar hervor, worauf sich diese Einschränkung in § 16 Abs 2 F-VG („mit Ausnahme der Länder, der Landeshauptstädte und der Städte mit eigenem Statut") konkret bezieht: auf Abgabenrechte, Abgabenertragsanteile und vermögensrechtliche Ansprüche oder *nur* auf vermögensrechtliche Ansprüche. Die Materialien deuten allerdings eher darauf hin, dass die Ausnahme für die Länder umfassend (also einschließlich Abgabenrechte und Ertragsanteile) zu verstehen ist.[88]

Für eine einschränkende Interpretation, die Abgabenrechte und Ertragsanteile jedenfalls (also auch in Bezug auf Länder) von der Exekution (und dem Abtretungs- und Verpfändungsverbot) ausnimmt, spricht allerdings, dass § 16 Abs 2 F-VG auf „Gebietskörperschaften" abstellt. Denn die weitergehende (auch Abgabenrechte und Ertragsanteile der Länder mitumfassende) Interpretation der Einschränkung würde dazu führen, dass vom Vorbehalt des § 16 Abs 2 B-VG von den Gebietskörperschaften letztlich nur mehr Gemeinden erfasst wären. Hätte der Verfassungsgesetzgeber dies tatsächlich gewollt, dann hätte er aller Wahrscheinlichkeit nach wohl anstelle von Gebietskörperschaften eher von Gemeinden gesprochen. Bei der engeren Auslegung macht die Wortwahl „Gebietskörperschaften" dagegen durchaus Sinn, weil dann eben auch eine Abtretung oder Verpfändung von Abgabenrechten und Abgabenertragsanteilen der Länder aus dem Finanzausgleich unzulässig ist. Auch fügt sich die Wortwahl „die den Gebietskörperschaf-

---

83 Zum Folgenden schon *Kodek/Potacs,* Insolvenz eines Bundeslandes Rz 79 ff.

84 *Fasching,* Konkurs 62 ff; *Rebhahn/Strasser,* Insolvenz bei Gemeinden 99 ff; *Ruppe* in *Korinek/Holoubek,* § 16 F-VG Rz 8; *Kofler* in *Kneihs/Lienbacher,* § 16 F-VG Rz 6.

85 ErläutRV 510 BlgNR 5. GP 6 f.

86 *Kofler* in *Kneihs/Lienbacher,* § 16 F-VG Rz 6.

87 *Rebhahn* in FS Stolzlechner 585 (599).

88 Siehe ErläutRV 510 BlgNR 5. GP 7, wo es ohne Einschränkung auf „vermögensrechtliche Ansprüche" heißt: „Von diesem Verbot sollen jedoch die Länder, die Landeshauptstädte und Statutarstädte jedenfalls ausgenommen sein.".

ten [. . .] gegen den Bund oder andere Gebietskörperschaften zustehen“ in diese Sichtweise, weil weder Abgabenrechte noch wohl auch Abgabenertragsteile (die gem § 6 Abs 1 Z 2 lit a F-VG „zufließen“), sehr wohl aber „vermögensrechtliche Ansprüche“ den Gebietskörperschaften iSd sonstigen Terminologie des F-VG gegen „andere Gebietskörperschaften zustehen“. Demgegenüber spricht die Möglichkeit, dass der Bundesminister auf Antrag der Landesregierung Ausnahmen bewilligen kann, aus systematischer Sicht eher dafür, dass der Gesetzgeber tatsächlich nur Gemeinden im Auge hatte. Zwingend ist auch dieser Aspekt freilich nicht, weil sich der letzte Satz wohl auch auf das Verfügungsverbot des ersten Satzes bezieht und es durchaus Sinn macht, wenn ein Land „in eigener Sache“ um Ausnahme davon ansucht.

Unabhängig von der dazu vertretenen Position darf freilich die **Tragweite** der Bestimmung nicht überschätzt werden: Nach hA gilt das Vollstreckungsverbot nämlich ohnehin schon dann nicht mehr, wenn der Betrag auf einem allgemeinen Konto der Gemeinde oder des Landes mit Geld aus anderen Quellen **vermischt** wurde.[89]

Zusammenfassend ist daher aus § 16 Abs 2 F-VG nach verbreiteter Auffassung **keine Einschränkung** der Möglichkeit der Exekution auf Abgabenertragsanteile der Länder abzuleiten,[90] obwohl diese den **allergrößten Teil der Einnahmen** ausmachen.[91] Im Folgenden wird allerdings gezeigt, dass sich aus dem **B-VG** hier **Grenzen** ergeben, weil die Funktionsfähigkeit des Landes durch ein Exekutions- oder Insolvenzverfahren nicht beeinträchtigt werden darf.[92]

1.5.4 Verfassungsrechtliche Schranken

Eine entscheidende, in ihrem genauen Umfang freilich noch auszulotende Einschränkung der Möglichkeit, gegen Gemeinden oder Bundesländer Exekution zu führen, die in der Folge auch auf den Umfang des insolvenzunterworfenen Vermögens durchschlagen müsste, ergibt sich aus der **verfassungsrechtlichen Funktionsgarantie**[93] und aus dem **Rücksichtnahmegebot.**[94] Diesen Gedanken haben *Potacs*/*Wutscher* für die Insolvenz von Bundesländern entwickelt;[95] er gilt im Grundsatz aber auch für die Insolvenz von Gemeinden. Bei Gemeinden ist diesem verfassungsrechtlichen Gebot bereits auf einfachgesetzlicher Ebene durch **§ 15 EO** Rechnung getragen. Die verfassungsrechtlichen Vorgaben sind bei der Auslegung dieser Bestimmung freilich zu beachten. Der Verfassungsgesetzgeber wollte eine **funktionsfähige staatliche Organisation** sicherstellen.[96] Aus dem Zweck der Festlegung der bundesstaatlichen Ordnung als „Spielregeln des politischen Prozesses“ ist daher zu schließen, dass damit auch die Gewährleistung einer

---

89 *Fasching,* Konkurs 64; *Rebhahn/Strasser,* Zwangsvollstreckung 100; *Kofler* in *Kneihs/Lienbacher,* § 16 F-VG Rz 6. Dies räumt auch *Rebhahn* in FS Stolzlechner 585 (600) ein.

90 Vgl etwa *Müller,* Too Big to Fail? ecolex 2015, 712.

91 Auf diese praktische Konsequenz weist zutreffend *Rebhahn* in *Burgstaller/Deixler-Hübner,* EO § 15 Rz 15 hin.

92 Ebenso *Müller,* ecolex 2015, 712.

93 Vgl *Bußjäger/Schumacher,* RdW 2015, 542 (545).

94 Zum Folgenden schon *Kodek/Potacs,* Insolvenz eines Bundeslandes Rz 85 ff.

95 *Potacs/Wutscher,* wbl 2015, 61.

96 *Potacs/Wutscher,* wbl 2015, 61.

prinzipiellen **Funktionsfähigkeit der Gemeinden** verbunden ist.[97] Eine unbeschränkte Exekutionsmöglichkeit und – damit verbunden auch – eine unbeschränkte Insolvenzunterworfenheit des gesamten Vermögens einer Gemeinde wäre mit dieser Konzeption nicht zu vereinbaren.[98]

Daraus ergibt sich zunächst einmal, dass Ausgaben für **gesetzlich vorgesehene Aufgaben** grundsätzlich unter den Funktionsvorbehalt fallen und daher einer Exekution sowie einer Insolvenz entzogen sind. Das gilt prinzipiell auch für den Bereich der **Privatwirtschaftsverwaltung.** Hier ist allerdings im Einzelfall zu prüfen, ob die betreffenden Vermögenswerte für die Funktionsfähigkeit des verfassungsrechtlich geforderten **Systems der Gemeindesorganisation erforderlich** sind (zB Amtsgebäude, Mobiliar, Bürogeräte).[99]

In diesem Sinn hat der OGH im Zusammenhang mit § 15 EO ausgesprochen, dass bei der Pfändung einer Forderung gegenüber der Bank aus einem Kontovertrag die durch § 15 EO zu wahrenden **öffentlichen Interessen schon durch die Pfändung beeinträchtigt** sein können, weil damit der Gemeinde die Verfügung über die angelegten Gelder entzogen wird und keineswegs klar ist, dass es sich um einen Vermögensbestandteil handelt, auf den nach § 15 EO Exekution geführt werden kann.[100] Diese Auffassung ist auf das Insolvenzrecht übertragbar.

Allerdings besteht hier eine wichtige Einschränkung. Schon im Hinblick auf das **Grundrecht auf Eigentum** (Art 5 StGG, Art 1 1. ZPEMRK)[101] darf die Exekutionsführung gegen Gemeinden (wie auch gegen andere Schuldner) **nicht unverhältnismäßig eingeschränkt** werden.[102] Zwar rechtfertigt die Sicherung der Funktionsfähigkeit staatlicher Einrichtungen in erheblichem Umfang Eingriffe in das Eigentum und entsprechende Vollstreckungshindernisse. Doch wäre es mit diesem Grundrecht nicht in Einklang zu bringen, wenn die Forderungsdurchsetzung gegen Gemeinden praktisch unmöglich gemacht würde.[103]

Soweit Sachen von vornherein nicht in die Insolvenzmasse fallen, können mE auch **Zahlungen,** die mit diesen Vermögenswerten in Zusammenhang stehen, ohne Beschränkung durch das Insolvenzverfahren geleistet werden.

---

97 *Potacs/Wutscher,* wbl 2015, 61.

98 *Potacs/Wutscher,* wbl 2015, 61.

99 Ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass der verfassungsrechtliche Schutz der Funktionsfähigkeit von Gemeinden sich nicht notwendig auf auch zivilrechtlich im Eigentum der Gemeinde stehendes Vermögen beschränkt. So hat der OGH 3 Ob 77/92 EvBl 1993/82 = JBl 1993, 528 bei der in gewissem Sinn vergleichbaren Frage, ob der Rechtsträger einer gemeinnützigen und öffentlich-rechtlichen Krankenanstalt den Schutz des § 15 EO genießt, zu Recht ausgesprochen, dass es nicht darauf ankommt, ob die Krankenanstalt in ihrem eigenen Vermögen betroffen oder bedroht ist; maßgebend ist vielmehr die Gefährdung ihres Betriebes durch die Exekution auf das ihr dienende Vermögen. Aus dieser Überlegung kann sich daher aus dem Verfassungsrecht gegebenenfalls auch ein Schutz von Vermögenswerten ergeben, die im Eigentum anderer Rechtsträger stehen, aber für die Aufrechterhaltung der Funktionsfähigkeit der Gemeinde erforderlich sind.

100 OGH 3 Ob 88/90 SZ 64/96.

101 Dazu oben 1.3.

102 Dazu oben 1.3.

103 *Potacs/Wutscher,* wbl 2015, 61 unter Hinweis auf *Kahl* in *Kneihs/Lienbacher,* Rill-Schäffer-Kommentar Bundesverfassungsrecht (11. Lfg, 2013) Art 17 B-VG Rz 5 ff.

1.5.5 Öffentliches Gut

Nicht in die Insolvenzmasse fällt jedenfalls **öffentliches Gut,** soweit die durch Gesetz oder auf gesetzlicher Grundlage durch Verwaltungsakt vorgesehene öffentlich-rechtliche Nutzungsordnung dadurch beeinträchtigt würde.[104] Insolvenzunterworfen kann hier nur eine allfällige „Rest- bzw Sondernutzungsmöglichkeit" sein.[105] Öffentliches Gut steht zwar im Privateigentum des Landes oder einer anderen Gebietskörperschaft, ist aber durch den **Gemeingebrauch** beschränkt.[106] Der auch am Privateigentum anderer Rechtsträger bestehende Gemeingebrauch, der regelmäßig – wie etwa das Recht, den Wald zu Zwecken der Erholung zu betreten (§ 33 ForstG) – nur geringfügige Teilaspekte der Nutzung betrifft,[107] macht demgegenüber das betroffene Vermögen noch nicht zum öffentlichen Gut.

1.5.6 Verhältnismäßigkeitsgrundsatz

Im Vorigen wurde gezeigt, dass für die verfassungsrechtlich oder einfachgesetzlich vorgesehene Aufgabenerfüllung **notwendiges** (aber nicht selbst gesetzlich geregeltes) **Vermögen** der Gemeinde dem Zugriff grundsätzlich **entzogen** ist. Auf Grund des **Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes** ist ein Entzug allerdings nur insoweit anzunehmen, als das Vermögen zur Aufgabenerfüllung bei einer strengen Betrachtung unter Bedachtnahme auf die Grundsätze der **Wirtschaftlichkeit, Sparsamkeit** und **Zweckmäßigkeit erforderlich** ist. So sind wertvolle Bilder in Amtsräumen der Exekution und Insolvenz nicht entzogen, weil eine Aufgabenerfüllung bei sparsamer Verwaltung auch ohne sie erfolgen kann. Beim „Fuhrpark" der Gemeinde (soweit dieser überhaupt im Eigentum der Gemeinde steht und nicht etwa nur geleast ist) ist ebenfalls zu prüfen, inwieweit bestimmte Fahrzeuge für die Aufrechterhaltung des Dienstbetriebes entbehrlich erscheinen.[108] Auch kommt eine Beschränkung der Exekution und Insolvenz von vornherein nur für jene Vermögensbestandteile in Betracht, die auch der öffentlichen Aufgabenerfüllung dienen. An Private vermietete Räumlichkeiten in Gebäuden der Gemeinde bleiben daher grundsätzlich vollstreckungsunterworfen.[109]

Auch der öffentlichen Aufgabenerfüllung dienendes Gemeindevermögen kann allerdings insoweit der Exekution bzw Insolvenz unterworfen sein, als **funktionell gleichwertige Gegenstände vorhanden** sind, die eine ordnungsgemäße Aufgabenerfüllung ermöglichen.[110] Ein Amtsgebäude kann etwa dann einer Vollstreckung oder Insolvenz zugänglich sein, wenn sich eine Erfüllung der Aufgaben in anderen der Gemeinde zur Verfügung stehenden Gebäuden ohne Verlust an Qualität ebenso gut bewerkstelligen lässt. Dabei ist freilich zu bedenken, dass die Ersatzmöglichkeiten eine die Erfüllung der öffent-

---

104 Vgl *Rebhahn/Strasser,* Zwangsvollstreckung 163 ff.

105 *Rebhahn/Strasser,* Zwangsvollstreckung 164 verweisen als Beispiel auf eine private Tiefgarage unter einer öffentlichen Straße.

106 *Hofmann* in *Schwimann/Kodek,* ABGB Praxiskommentar II[4] (2012) § 287 Rz 2 mwN, zum Gemeingebrauch ebendort Rz 5.

107 Zu dieser Abgrenzung auch *Rebhahn/Strasser,* Zwangsvollstreckung 163.

108 Siehe dazu bereits *Rebhahn/Strasser,* Zwangsvollstreckung 174.

109 *Rebhahn/Strasser,* Zwangsvollstreckung 175.

110 Ebenso *Rebhahn/Strasser,* Zwangsvollstreckung 174.

lichen Aufgaben angemessen gewährleistende **Infrastruktur** bereitstellen und vor allem **nicht** mit **höheren Kosten** verbunden sind, die dann die Vollstreckungsmöglichkeiten wieder einschränken und den Gläubigern Vermögen entziehen würden. Dabei ist auch auf den Aspekt der „würdevollen Funktionsausübung" Rücksicht zu nehmen.[111]

In diesem Zusammenhang kann allenfalls auf die – auch im Insolvenzverfahren anzuwendenden[112] – Bestimmungen der EO über die **Austauschpfändung** (§ 251 a EO) zurückgegriffen werden. Demnach kann eine an sich unpfändbare Sache gleichwohl verwertet werden, wenn der betreibende Gläubiger ein **funktionsäquivalentes Ersatzstück** zur Verfügung stellt. Die Anwendbarkeit dieser Regelung im Insolvenzverfahren ergibt sich daraus, dass dem Insolvenzverwalter nach § 119 Abs 2 IO in der kridamäßigen Versteigerung die Rolle des betreibenden Gläubigers zukommt. Daher kann der Insolvenzverwalter unpfändbare Sachen dann vorläufig in die Masse ziehen, wenn eine in ihrem Gebrauchswert ähnliche, im Marktwert aber günstigere Sache vom Masseverwalter dem Schuldner zur Verfügung gestellt wird. Anders als in der im Vorigen behandelten Konstellation steht daher der Gemeinde noch kein funktionsäquivalentes Ersatzobjekt zur Verfügung (was zur Folge hätte, dass das ursprüngliche Objekt eben für die Funktionsausübung nicht unerlässlich ist), sondern wird der Gemeinde erst vom Masseverwalter zur Verfügung gestellt und dadurch die zunächst gegebene Erforderlichkeit für die Funktionsausübung durch Zurverfügungstellung einer kostengünstigerer Alternative nachträglich beseitigt. Auch in dieser Konstellation ist freilich die im Vorigen entwickelte Einschränkung zu beachten, dass eine angemessene **Infrastrukturqualität** gewährleistet sein muss und das Ersatzobjekt **keine höheren Kosten** verursacht. Unzulässig wäre daher etwa die Verwertung einer im Eigentum der Gemeinde stehenden Liegenschaft, wenn dafür ein Ersatzobjekt **angemietet** werden müsste. Dadurch würde die Befriedigung der Insolvenzgläubiger um den Preis eines Eingriffs in die Erfüllung öffentlicher Aufgaben der Gemeinde erkauft. Dies ist jedenfalls dann unzulässig, wenn die Gemeinde regelmäßig ein Budgetdefizit aufweist und die Aufrechterhaltung der Funktionsfähigkeit nur durch Einschränkung anderer, gleichfalls für die Funktionsfähigkeit erforderlicher Aufgaben erkauft werden könnte.

Im Einzelnen bereitet die Anwendung der Austauschpfändung im Insolvenzverfahren jedoch Schwierigkeiten. Die Literatur nimmt an, dass an der austauschbaren Sache zunächst vorläufiger Konkursbeschlag entsteht. Der Masseverwalter habe sich aber **binnen 14 Tagen** bereitzuerklären, ein Ersatzstück für den Schuldner beizustellen, ansonsten erlischt der Konkursbeschlag.[113] Diese gleichsam mechanische Übertragung der 14-Tagesfrist des Exekutionsverfahrens (die dort an die Pfändung geknüpft ist) auf die Eröffnung des Insolvenzverfahrens erscheint jedoch nicht sachgerecht. Dabei wird nicht ausreichend berücksichtigt, dass auch im Exekutionsverfahren die Frist nicht ab Bewilligung der Exekution, sondern erst ab Verständigung des Gläubigers durch den Gerichts-

---

[111] Dazu *Kodek/Potacs,* Insolvenz eines Bundeslandes Rz 41.
[112] *Buchegger* in *Bartsch/Pollak/Buchegger,* § 1 KO Rz 95.
[113] *Buchegger* in *Bartsch/Pollak/Buchegger,* § 1 KO Rz 95 FN 164 mwN

vollzieher läuft und im Insolvenzverfahren der Masseverwalter sich erst im Zuge des Verfahrens einen Überblick über das Vermögen des Schuldners verschaffen muss.

Wesentlich ist, dass die Verwertbarkeit hier davon abhängt, dass der **Masseverwalter** von sich aus eine gleichwertige Ersatzsache zur Verfügung stellt; es ist also **nicht Aufgabe des Schuldners,** sich um eine derartige Ersatzsache zu bemühen. Dies ergibt sich aus der analogen Anwendung des § 251 a EO, der ja ausdrücklich dem Gläubiger diese Aufgabe zuweist. Dafür spricht auch der Ausnahmecharakter der Regelung, die ja eine ausnahmsweise Verwertung von grundsätzlich aus Gründen des Schuldnerschutzes unverwertbaren Gegenständen ermöglicht. Der Vollständigkeit halber ist auch darauf zu verweisen, dass die Rechtsprechung auch bei der – nicht nach § 252 a EO erfolgenden – Verwertung von Genossenschaftswohnungen im Insolvenzverfahren davon ausgeht, dass es Aufgabe des Masseverwalters ist, dem Schuldner eine Ersatzwohnung anzubieten.[114]

In einem Punkt besteht freilich ein wesentlicher Unterschied zur Insolvenz von Bundesländern: Wegen der nach § 15 EO erforderlichen Entscheidung der Verwaltungsbehörde sind die dargelegten Grundsätze nicht unmittelbar vom Masseverwalter bzw Insolvenzgericht, sondern von der **Verwaltungsbehörde** im Rahmen der Entscheidung nach § 15 EO anzuwenden.

1.6 Forderungen gegen die Gemeinde

Der Gedanke der Erhaltung der **Funktionsfähigkeit** der Gemeinde muss auch Leitlinie für die **Behandlung von Forderungen** in einem Insolvenzverfahren sein. Würde die Insolvenzeröffnung zu einem temporären **Zahlungsstopp** führen, würde dies gerade zu jenem Zustand führen, der ja **vermieden** werden soll, nämlich einer **temporären Handlungsunfähigkeit** der Gemeinde. Dieser hier der Gemeinde zuzubilligende „Freiraum“ ist auch **notwendiges Korrelat** der im Vorigen entwickelten **Insolvenzfreiheit** bestimmter Vermögenswerte. Diese sind ja gerade deshalb nicht vom Insolvenzverfahren erfasst, weil sie für die Erfüllung der Aufgaben der Gemeinde unerlässlich sind. Dann muss es der Gemeinde aber auch möglich sein, ohne Verstoß gegen insolvenzrechtliche Grundsätze Zahlungen aus diesen Vermögenswerten oder im Zusammenhang mit diesen zu leisten.[115]

Diesen Gesichtspunkt muss die **Verwaltungsbehörde** bei ihrer Entscheidung nach § 15 EO berücksichtigen. Hierin liegt ein wichtiger Unterschied zur Insolvenz von Bundesländern: Während bei Letzteren keine Verwaltungsbehörde eingebunden ist, sodass die betreffenden Fragen unmittelbar vom Insolvenzverwalter und letztlich vom Insolvenzgericht zu beurteilen sind, ist bei Gemeinden die Vorgangsweise nach § 15 EO einzuhalten. Dieser Unterschied betrifft aber lediglich das Verfahren, nicht die materielle Rechtslage.

---

[114] OGH 26. 2. 2004, 8 Ob 120/03 k; dazu *Kodek,* Privatkonkurs² Rz 217; dazu auch *Kodek,* Die Genossenschaftswohnung in Exekution und Konkurs, wobl 2005, 33; *ders,* Die Genossenschaftswohnung in der Exekution, wobl 2008, 89.

[115] Ähnlich *Rebhahn/Strasser,* Zwangsvollstreckung 44.

Durch das Insolvenzverfahren nicht beschränkt sind finanzielle Leistungen, die direkt oder indirekt auf Grund **bundes- oder landesgesetzlicher Bestimmungen** aus Steuererträgnissen zu erbringen sind.[116] Dazu gehören aber außerdem alle Zahlungen, die zu den **Kernaufgaben** der Gemeinde zählen. In diesem Bereich dürfen daher auch vertragliche Verpflichtungen weiter erfüllt werden.[117]

Ein weiterer Bereich von Forderungen, die von der Insolvenzeröffnung nicht berührt werden, sind **„Hilfsgeschäfte",** also Verträge, die der Gemeinde erst die Möglichkeit geben, ihre Aufgaben zu erfüllen. Dazu gehören etwa die Zahlung von **Mieten,** aber auch **Beschaffungsvorgänge.**[118]

Die Erfüllung von **Altforderungen** lässt sich hingegen nicht mit dem Gedanken rechtfertigen, dass dies zur Abwicklung des Insolvenzverfahrens erforderlich ist. Hier geht es vielmehr um die **Reichweite** des im Vorigen entwickelten Gedankens der **Aufrechterhaltung der Funktionsfähigkeit** der Gemeinde. Hier ist wohl zu differenzieren: Leistungen zur **laufenden Erfüllung von Gemeindeaufgaben** sind auch im Insolvenzverfahren zulässig. Dies gilt in gleicher Weise für Zahlungen, die zur **Aufrechterhaltung der (weiteren) Funktionsfähigkeit** erforderlich sind (zB Gebäudemieten, Operating-Leasing von Geräten etc).

Anders verhält es sich mit der Begleichung von **Rückständen,** also vor Insolvenzeröffnung entstandenen Forderungen. Dass im Grundsatz Altforderungen dem Insolvenzverfahren unterliegen und daher nur quotenmäßig befriedigt werden, ist für das Insolvenzverfahren charakteristisch. Dieser Grundsatz ist durch den verfassungsrechtlichen Funktionsvorbehalt zwar deutlich eingeschränkt, aber nicht zur Gänze beseitigt. Bei geschützten **Kernaufgaben** ist wohl davon auszugehen, dass eine Befriedigung der betreffenden Forderung ungeachtet ihres Entstehungszeitpunkts auch nach Insolvenzeröffnung möglich ist. Dies gilt insb für **gesetzlich vorgesehene Leistungen.** Außerhalb der **Daseinsvorsorge** im weitesten Sinn lässt sich die Begleichung von Altforderungen nicht mit dem Funktionsvorbehalt rechtfertigen. Dieser Aspekt kommt wohl vor allem bei der Rückzahlung von Krediten oder der Tilgung von Finanzschulden zum Tragen.

Andere Überlegungen greifen beim **Finanzierungsleasing:** Hier enthält das Leasingentgelt an sich nicht nur das Entgelt für die laufende Nutzung, sondern auch eine „Finanzierungskomponente". Die hier zu erörternden Rechtsfragen reichen über die grundsätzliche Behandlung des Immobilienleasings in der Insolvenz[119], hier allfällige sich aus der Sonderstellung der Gemeinde ergebende Besonderheiten, die Frage der Anfechtbarkeit der Leistung von Zahlungen in diesem Zusammenhang,[120] die Anwendbarkeit von § 12 c IO sowie nicht zuletzt die Anwendbarkeit des § 25 a Abs 1 Z 2 IO auf die Gemeinde (ob-

---

116 *Kodek/Potacs,* Insolvenz eines Bundeslandes Rz 123.

117 Vgl zu Bundesländern *Kodek/Potacs,* Insolvenz eines Bundeslandes Rz 122 ff.

118 *Kodek/Potacs,* Insolvenz eines Bundeslandes Rz 124.

119 Der OGH unterstellt (auch) das Finanzierungsleasing in der Insolvenz § 23 IO (OGH 3 Ob 532/95 SZ 68/84). Ausführlich dazu *Duursma-Kepplinger,* Eigentumsvorbehalt und Mobilienleasing in der Insolvenz: Eine Darstellung der österreichischen und deutschen Rechtslage (2002).

120 Vgl dazu etwa OGH 3 Ob 283/08 a ÖBA 2010/1612 *(Schumacher).*

wohl diese kein „Unternehmen“ betreibt) hinaus. Entscheidend ist jedoch, dass, selbst wenn man § 25 a Abs 1 Z 2 IO aus teleologischen Erwägungen auch auf Gemeinden anwendete, sich daraus nur ein *vorübergehender* Schutz, nämlich für den Zeitraum von längstens sechs Monaten, ergeben würde. Spätestens nach Ablauf dieser Frist könnte der Leasinggeber bei Verzug des Leasingnehmers (also der Gemeinde) **zurücktreten** und das Leasinggut herausverlangen. Dies würde – sofern das betreffende Leasinggut zur Ausübung der Funktionsfähigkeit der Gemeinde erforderlich ist – zu einer Beeinträchtigung der Funktionsfähigkeit der Gemeinde führen. Aus dieser Erwägung ist wohl die **Begleichung von Leasingraten weiter zulässig,** sofern das betreffende Leasinggut zur Aufrechterhaltung der Funktionsfähigkeit der Gemeinde **erforderlich** ist.

Schwieriger ist die Rechtslage hingegen bei bloßen **Hilfsgeschäften,** etwa Forderungen aus früheren Beschaffungsvorgängen. Ausdrückliche gesetzliche Anhaltspunkte für eine Differenzierung zwischen verschiedenen Arten von Gläubigern in diesem Bereich bestehen – mangels einer näheren gesetzlichen Regelung für Gemeindeinsolvenzen überhaupt – nicht. Gleichwohl erscheint hier eine **Differenzierung** etwa **zwischen Kleingläubigern und Finanzgläubigern** nicht ausgeschlossen. Bei ersteren ist der Vertrauensschutz ebenso zu berücksichtigen wie deren mangelnde Möglichkeit zu abweichenden Dispositionen. Demgemäß zielt auch die seit Längerem geführte Diskussion um die Einführung eines Staateninsolvenzverfahrens vor allem auf eine Regulierung der Forderungen von Großgläubigern ab. Dieser Aspekt wird hier jedoch nicht weiter vertieft, weil nach meinem Informationsstand keine nennenswerten Zahlungsrückstände gegen Lieferanten oder andere Kleingläubiger bestehen. Eine allfällige künftige gesetzliche Regelung könnte hier verfassungskonform Differenzierungen vornehmen.

1.7 Gehälter und Pensionen

1.7.1 Einleitung

Grundsätzlich fällt die Zahlung von Gehältern und Pensionen von Gemeindebediensteten in den Bereich der gesetzlich vorgesehenen Ausgaben, der schon **von Verfassungs wegen der Insolvenz entzogen** ist. Das gilt sowohl für öffentlich-rechtliche Dienstverhältnisse als auch für Vertragsbedienstete nach den Vertragsbedienstetengesetzen der Länder. Diese Ansprüche können daher auch in einer Insolvenz weiterhin voll befriedigt werden und unterliegen keiner quotenmäßigen Kürzung. Auch der Insolvenzverwalter hat dann aber idZ keinerlei Befugnisse.

Zumindest bei noch im aktiven Dienst stehenden Gemeindebediensteten ergibt sich die fehlende Insolvenzunterworfenheit ihrer Bezüge nicht nur aus der allgemeinen Überlegung, dass im Rahmen der verfassungsrechtlich gewährleisteten Funktionsausübung der Gemeinden alle Gesetze, daher auch das Dienst- und Gehaltsrecht, weiter zu vollziehen sind, sondern zusätzlich daraus, dass die Gemeindebediensteten für die **Aufrechterhaltung der Funktionsfähigkeit** der Gemeinde idR erforderlich sein werden. Soweit dies der Fall ist, sind die Bediensteten der Gemeinde von der Insolvenz der Gemeinde von vornherein nicht erfasst. Für Beamte in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis ist

dies jedenfalls anzunehmen. Insoweit Bedienstete für die Aufrechterhaltung der Funktionsfähigkeit erforderlich sind, handelt es sich bei ihren Ansprüchen daher aber auch nicht um Masseforderungen. Diese Bediensteten sind daher nicht aus der Insolvenzmasse, sondern aus den **nicht insolvenzunterworfenen Mitteln** der Gemeinde zu bezahlen. Insoweit kommt dem **Masseverwalter** daher auch **nicht** die **Ausübung von Dienstgeberfunktionen** zu. Sofern über die Notwendigkeit einzelner Bediensteter oder Gruppen von Bediensteten für die Aufrechterhaltung der Funktionsfähigkeit der Gemeinde Zweifel bestehen, hat darüber die **Verwaltungsbehörde** im Rahmen der Entscheidung nach § 15 EO abzusprechen. Nur wenn diese Notwendigkeit fehlt, greifen die allgemeinen insolvenzrechtlichen Bestimmungen. Diesfalls ist der Gemeindebedienstete aus der Insolvenzmasse zu bezahlen.

Im Folgenden soll jedoch gezeigt werden, dass die Gehälter und Pensionen auch dann weiter zu bezahlen wären, wenn man dem hier zugrunde gelegten Verständnis des Umfangs der Funktionsgewährleistung nicht folgt.

1.7.2 Laufende Gehälter aktiver Beamter und Vertragsbediensteter

Das im Vorigen aus der verfassungsrechtlichen Funktionsgewährleistung abgeleitete Ergebnis soll im Folgenden durch insolvenzrechtliche Überlegungen ergänzt und abgesichert werden. Aus insolvenzrechtlicher Sicht bleiben **vor Insolvenzeröffnung** bereits **angetretene Arbeitsverhältnisse** von der Insolvenzeröffnung unberührt.[121] Während des Insolvenzverfahrens stellen laufende Gehälter von (aktiven) Beamten und Vertragsbediensteten eine Masseforderung (§ 46 Z 3 IO) dar; diese sind daher aus der Insolvenzmasse zu befriedigen. Mit der Neufassung des § 25 Abs 1 Satz 1 IO wurde durch das **IRÄG 2010 klargestellt,** dass iSd bisher herrschenden Auffassung der **Insolvenzverwalter nicht Arbeitgeber** wird, aber bezüglich aller die Masse berührenden Dienstverhältnisse die Rechte und Pflichten eines Arbeitgebers auszuüben hat.[122]

Zum Entgeltbegriff des § 46 Z 3 IO zählen neben dem **Grundlohn** auch alle **Nebenansprüche** wie Provisionen, Prämien, Gewinnbeteiligungen, Überstundenvergütungen und Sachleistungen, soweit nicht die IO selbst Ausnahmen bestimmt. Dazu gehören auch ein Urlaubszuschuss und eine Treueprämie.[123] Darunter können aber nur die **zeitraumbezogenen Ansprüche** des Arbeitnehmers (einschließlich aliquoter Sonderzahlungen) verstanden werden, die ihm für die **Zurverfügungstellung seiner Arbeitskraft** für die Zeit nach Insolvenzeröffnung bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses (oder des Insolvenzverfahrens) zustehen, nicht jedoch etwa Ruhegenüsse.[124] **Ruhegenussansprüche** (Betriebspensionen) **sind Insolvenzforderungen.**[125]

---

121 *Engelhart* in *Konecny,* Insolvenzgesetze § 46 IO Rz 259.

122 *Engelhart* in *Konecny,* § 46 IO Rz 259; *Ristic,* Insolvenznovelle 2010 – IRÄG 2010, DRdA 2010, 268; *Weber-Wilfert,* Arbeitsrechtliche Änderungen des IRÄG 2010, in *Konecny* (Hrsg), IRÄG 2010, 60.

123 *Engelhart* in *Konecny,* § 46 IO Rz 261 mwN.

124 *Engelhart* in *Konecny,* § 46 IO Rz 261; *Weber,* Arbeitsverhältnisse im Insolvenzverfahren, ZIK 1998, 86.

125 *Engelhart* in *Konecny,* § 46 IO Rz 263.

Auch **Beendigungsansprüche** sind **Masseforderungen,** wenn das Beschäftigungsverhältnis vor Insolvenzeröffnung eingegangen worden ist und **danach** durch den Insolvenzverwalter **ohne Anwendung** der Bestimmungen des **§ 25 IO gelöst** wird (§ 46 Z 3 a IO).[126]

Wenn man daher dem hier vertretenen Ansatz, dass die Gehälter von Gemeindebediensteten schon aus Gründen der verfassungsrechtlichen Funktionsgewährleistung von der Eröffnung eines Insolvenzverfahrens nicht tangiert werden, nicht folgte, müssten diese Gehälter nach § 46 Z 3 a IO aus der Insolvenzmasse bezahlt werden.

1.7.3 Gehaltsrückstände

Keine Besonderheiten bestehen auch für zum Zeitpunkt der Insolvenzeröffnung bereits fällige (somit rückständige) Bezüge oder Bezugsbestandteile. Leitet man die fehlende Insolvenzunterworfenheit in Einklang mit dem hier vertretenen Ansatz bereits daraus ab, dass es sich dabei um den auf Grund des verfassungsrechtlichen Funktionsvorbehalts geschützten Vollzug von Gesetzen handelt, so sind diese Ansprüche ebenso wie laufende Gehaltsansprüche zu befriedigen. Andernfalls handelte es sich um **Insolvenzforderungen,** die im Verfahren anzumelden und quotenmäßig zu befriedigen wären. Darauf wird hier nicht näher eingegangen, weil derartige Rückstände derzeit in Österreich wohl nicht bestehen und auch nicht zu erwarten sind. Aus diesem Grund ist hier auch nicht auf die (fehlende) Sicherung dieser Rückstände nach dem IESG einzugehen.[127]

1.7.4 Exkurs: Beendigungsmöglichkeiten des Masseverwalters

Dem Insolvenzverwalter kommt im Insolvenzverfahren eine **erleichterte Beendigungsmöglichkeit** zu. Diese besteht aber nicht schlechthin, sondern nur innerhalb eines Monats nach öffentlicher Bekanntmachung des Beschlusses, mit dem die **Schließung des Unternehmens** oder eines Unternehmensbereichs angeordnet, bewilligt oder festgestellt wird, oder innerhalb eines Monats nach der Berichtstagsatzung, es sei denn, das Gericht hat dort die **Fortführung** des Unternehmens beschlossen, oder im vierten Monat nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens, wenn bis dahin keine Berichtstagsatzung stattgefunden hat und die Fortführung des Unternehmens nicht in der Insolvenzdatei bekannt gemacht wurde (§ 25 Abs 1 Z 2, 3 und 4 IO). Unter diesen Voraussetzungen kann der Arbeitnehmer das Arbeitsverhältnis durch vorzeitigen Austritt beenden; der Insolvenzverwalter kann es unter Einhaltung der gesetzlichen, kollektivvertraglichen oder der zulässigerweise vereinbarten kürzeren Kündigungsfrist unter Bedachtnahme auf die **gesetzlichen Kündigungsbeschränkungen** auflösen. In diesem Rahmen könnte der Masseverwalter grundsätzlich nicht mehr benötigte Vertragsbedienstete kündigen. Sofern diese nicht unkündbar gestellt sind, wäre in diesem Zusammenhang insb an den in diversen

---

126 *Engelhart* in *Konecny,* § 46 IO Rz 268.

127 Vgl aber die diesbezüglichen Auffassungen zu Pensionen unten 1.7.5. und 1.7.7. Die hier vertretene Auffassung hat eine gewisse Parallele zur Auffassung von *Rebhahn/Strasser,* Zwangsvollstreckung 40, nach denen Ansprüche, die normalerweise durch § 1 IESG gesichert sind, bei Gemeinden zu den „geschützten" Ansprüchen gehören, die aus dem nicht insolvenzunterworfenen Vermögen der Gemeinde zu befriedigen sind.

Landesgesetzen geregelten Kündigungsgrund zu denken, der eine Kündigung ermöglicht, „wenn eine Änderung des Arbeitsumfanges, der Organisation des Dienstes oder der Arbeitsbedingungen die Kündigung notwendig macht". Als Beispiel sei auf § 37 Abs 2 lit g NÖ Gemeinde-Vertragsbedienstetengesetz 1976 (GVBG) verwiesen.

Hier sind aber **zwei** wichtige **Einschränkungen** zu beachten: Einerseits ist die erleichterte Beendigungsmöglichkeit an die **Schließung des Unternehmens** bzw eines Unternehmensteils gebunden. Die Übertragung dieses Kriteriums auf eine Gebietskörperschaft, die ja kein Unternehmen darstellt, bereitet Schwierigkeiten. Dem Gesetzgeber schwebt offenbar eine Schließung eines zumindest relativ **selbständigen Teilbereichs** vor. Ein Beispiel bei einem öffentlich-rechtlichen Rechtsträger könnte die Schließung einer Schule, eines Krankenhauses oder einzelner Abteilungen eines Krankenhauses darstellen.

Noch wichtiger ist die zweite Einschränkung: Durch die Insolvenzeröffnung darf ja die **Funktionsfähigkeit** der Gemeinde nicht eingeschränkt werden. Die für die **Aufrechterhaltung der Funktionsfähigkeit** der Gemeinde erforderlichen Bediensteten sind von der Insolvenz von vornherein **nicht erfasst.** Insoweit kommt dem **Masseverwalter** daher auch **nicht** die **Ausübung von Dienstgeberfunktionen** zu. Sofern über die Notwendigkeit einzelner Bediensteter oder Gruppen von Bediensteten für die Aufrechterhaltung der Funktionsfähigkeit der Gemeinde Zweifel bestehen, hat darüber die **Verwaltungsbehörde** im Rahmen ihrer Entscheidung nach **§ 15 EO** abzusprechen.[128] Nur wenn diese Notwendigkeit fehlt, greifen die allgemeinen insolvenzrechtlichen Bestimmungen.

Daher hat der Masseverwalter vor einer allfälligen Kündigung zu prüfen, ob diese Voraussetzung erfüllt ist. Zumindest im Regelfall wird davon ausgegangen werden können, dass der **bestehende Personalstand** für die Erfüllung von Aufgaben der Gemeinde **erforderlich** ist; eine vorzeitige Beendigung von Dienstverhältnissen wird damit – wenn überhaupt – nur ausnahmsweise in Betracht kommen. Hier ist nochmals daran zu erinnern, dass es nach § 25 IO **nicht** darum geht, **einzelne „überzählige" Mitarbeiter abzubauen,** sondern der Gesetzgeber die Beendigungsmöglichkeit nur dann erleichtert, wenn das **gesamte Unternehmen** oder zumindest ein **Unternehmensteil** geschlossen wird. Bei einer Gemeinde würde dies daher voraussetzen, dass ein relativ selbständiger Bereich „geschlossen" wird.

Im Klartext bedeutet dies, dass sich durch eine Insolvenzeröffnung **für** die **Arbeitnehmer nichts ändert,** wenn der Masseverwalter – etwa weil er die Arbeitnehmer für die Erfüllung der unverzichtbaren Aufgaben der Gemeinde für erforderlich hält – die Arbeitsverhältnisse nicht beendet. Die **Gläubiger** haben insoweit **kein individuelles Antrags- und Mitwirkungsrecht.**[129]

---

[128] Vgl dazu auch oben 1.5.2.4.

[129] Dies hängt damit zusammen, dass im Verwertungsverfahren einzelne Gläubiger überhaupt keine Antrags- und Rekurslegitimation haben. Vgl OGH 8 Ob 2085/96 t SZ 69/124; RIS-Justiz RS0102114, RS0065218, RS0063135 (T 21).

Der Aspekt der Aufrechterhaltung der Funktionsfähigkeit ist auch bei der Ausübung des **ordentlichen Kündigungsrechts** durch den Masseverwalter zu beachten. § 25 IO regelt ja nur die vorzeitige Beendigung des Dienstverhältnisses; die Möglichkeit der Kündigung einzelner Mitarbeiter unter Einhaltung der ordentlichen gesetzlichen oder (längeren) vertraglichen Kündigungsfrist ist durch die IO nicht beschränkt. Sofern also nach den anwendbaren dienstrechtlichen Regelungen die Kündigung möglich ist, kann der Masseverwalter auch **einzelne Mitarbeiter kündigen,** die für die Aufrechterhaltung der Funktionsfähigkeit der Gemeinde nicht erforderlich sind.

1.7.5 Insolvenzentgeltsicherung

Arbeitnehmer von Gebietskörperschaften haben nach § 1 Abs 6 Z 1 IESG **keinen Anspruch auf Insolvenz-Entgelt,** unabhängig davon, ob ihr Arbeitsverhältnis auf einem privatrechtlichen Vertrag oder Hoheitsakt beruht.[130] Auf Grund der **InsolvenzRL**[131] müssten allerdings Arbeitnehmer, welche in einem privatrechtlichen Arbeitsverhältnis zu Gebietskörperschaften stehen, grundsätzlich von der Insolvenzsicherung erfasst sein.[132] Die Beibehaltung der Ausnahme für Gebietskörperschaften mag damit zusammenhängen, dass der Gesetzgeber hier die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens als unwahrscheinlich ansah. Offenbar waren auch **budgetäre Erwägungen** maßgebend, da ansonsten Gebietskörperschaften einen Beitrag zum Leistungsaufwand iSd § 12 IESG zu tragen hätten.[133]

Da die InsolvenzRL für alle Arbeitnehmer gilt, deren Arbeitgeber nach dem für sie geltenden nationalen Recht einem Verfahren über ihr Vermögen zur gemeinschaftlichen Befriedigung ihrer Gläubiger unterliegen können,[134] kommt der Gesetzgeber mit der Beibehaltung des § 1 Abs 6 Z 1 IESG nach dem EU-Beitritt in Konflikt mit dem Unionsrecht.[135] Die Regelung des § 1 Abs 6 Z 1 IESG wird demgemäß in der Literatur einhellig als **richtlinienwidrig** angesehen.[136] Teilweise wird dies jedoch auf jene Arbeitnehmer beschränkt, die in einem **privatrechtlichen Dienstverhältnis** zu einer Gebietskörperschaft stehen.[137] Der Wortlaut der Richtlinie unterscheidet jedoch nicht, sondern bezieht sich auf alle Dienstnehmer. Das entscheidende Kriterium ist nicht die Art der Begründung des Dienstverhältnisses,[138] sondern die Insolvenzfähigkeit des Dienstgebers.[139] Diese ist aber bei einer Gemeinde oder einem Bundesland unzweifelhaft gegeben.

Zu beachten ist allerdings, dass **Pensionsansprüche** nach der InsolvenzRL nicht in gleicher Weise gesichert sind wie Aktivbezüge. Für Pensionsansprüche aus Betriebs-

---

130 *Gahleitner* in *Neumayr/Reissner,* Zeller Kommentar zum Arbeitsrecht[3] (2018), § 1 IESG Rz 23.
131 RL 2008/94/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22. 10. 2008 über den Schutz der Arbeitnehmer bei Insolvenz des Arbeitgebers, ABl L 2008/283, 36.
132 *Liebeg,* IESG[3] (2007) § 1 Rz 547.
133 *Gahleitner* in *Zeller,* IESG § 1 Rz 23.
134 EuGH C-479/93, *Francovich II*, ECLI:EU:C:1995:372.
135 *Liebeg,* IESG[3] § 1 Rz 547.
136 *Gahleitner* in *Neumayr/Reissner,* § 1 IESG Rz 23; *Liebeg*, IESG[3] § 1 Rz 547.
137 *Gahleitner* in *Neumayr/Reissner,* § 1 IESG Rz 23.
138 Vgl Art 1 Abs 1 InsolvenzRL („Ansprüche von Arbeitnehmern aus Arbeitsverträgen *oder Arbeitsverhältnissen*").
139 Vgl Art 2 InsolvenzRL.

pensionen müssen nämlich lediglich die Maßnahmen nach Art 8 InsolvenzRL getroffen werden. Nach dieser Bestimmung haben die Mitgliedstaaten sich zu **vergewissern,** dass die **notwendigen Maßnahmen** zum Schutz der Interessen der Arbeitnehmer sowie der Personen, die zum Zeitpunkt des Eintritts der Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers aus dessen Unternehmen oder Betrieb bereits ausgeschieden sind, hinsichtlich ihrer erworbenen **Rechte** oder **Anwartschaftsrechte** auf Leistungen bei **Alter,** einschließlich Leistungen für Hinterbliebene, aus betrieblichen oder überbetrieblichen Zusatzversorgungseinrichtungen außerhalb der einzelstaatlichen gesetzlichen Systeme der sozialen Sicherheit getroffen werden.

Nach der **innerstaatlichen Ausgestaltung** der Entgeltsicherung sind Ansprüche aus Betriebspensionen nur eingeschränkt gesichert, nämlich im Wesentlichen maximal bis zur Höhe von 24 Monatsbezügen.[140]

Dies führt zur Frage nach der **Rechtsfolge der Richtlinienwidrigkeit** der österreichischen Rechtslage: Grundsätzlich erfordert eine Richtlinie eine entsprechende Umsetzung durch den innerstaatlichen Gesetzgeber.[141] Die Nichtumsetzung (bzw nicht ordnungsgemäße Umsetzung) führt zu einem **Staatshaftungsanspruch.** In bestimmten Fällen kann sich jedoch der Einzelne – insb gegenüber dem Staat – auf eine nicht umgesetzte Richtlinie berufen. Voraussetzung für eine derartige unmittelbare Wirkung einer nicht fristgerecht umgesetzten Richtlinie ist jedoch, dass die Richtlinie für eine individuelle Anwendung **zureichend bestimmt** ist und den Mitgliedsstaaten **keinen** besonderen **Ermessensspielraum** gewährt.[142] Unter diesem Gesichtspunkt ist die InsolvenzRL schon in Hinblick auf die unterschiedlichen in Betracht kommenden Modelle (nicht zuletzt auch der Aufbringung der entsprechenden Mittel) wohl nicht ausreichend bestimmt. Dies gilt jedenfalls hinsichtlich von Pensionsansprüchen, für die die Richtlinie nur die geschilderten sehr allgemeinen Vorgaben des Art 8 enthält. Anspruchsberechtigte hätten dann aber jedenfalls einen unmittelbar aus dem Unionsrecht folgenden Staatshaftungsanspruch in Höhe jenes Schadens, der ihnen durch die mangelhafte Umsetzung der Richtlinie entstanden ist.[143]

1.7.6 Weitere öffentlich-rechtliche Gesichtspunkte

Eine Besonderheit bei **Beamten** ergibt sich zweifellos aus dem Umstand, dass das öffentlich-rechtliche **Dienstverhältnis** durch die Ruhestandsversetzung des Beamten (zwar verändert, aber) **nicht beendet** wird.[144] Nach den Erläuterungen zum BDG[145] ist es „[d]em öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund [. . .] wesentlich, dass es grundsätzlich auf Lebenszeit des Beamten begründet wird. Es wird daher durch den Übertritt oder die Versetzung in den Ruhestand zwar **inhaltlich umgestaltet,** jedoch **nicht beendet.** Dieser Akt stellt eine bedeutende Zäsur, aber keine Beendigung des Dienstverhält-

---

140 Näher § 3 d IESG. Dazu *Liebeg,* IESG³ § 3 d Rz 1 ff.
141 Siehe Art 288 AEUV.
142 RIS-Justiz RS0111917.
143 Siehe allgemein EuGH C-6/90 und C-9/90, *Francovich,* ECLI:EU:C:1991:428.
144 VwGH VwSlgNF 4774 A.
145 ErläutRV 11 BlgNR 15. GP (Stammfassung des BDG).

nisses dar."[146] Dies entspricht auch der Judikatur des VwGH.[147] Dies gilt in gleicher Weise für Beamte nach Gemeindedienstrecht.

Demgemäß trifft den Beamten des Ruhestandes zwar keine Dienstleistungspflicht, aber etwa die Pflicht zur weiteren Wahrung der **Amtsverschwiegenheit,** zur Einhaltung von Meldepflichten hinsichtlich Namensänderung, Standesveränderung, Verlust der österreichischen Staatsbürgerschaft und Änderung des Wohnsitzes.[148] Der Beamte im Ruhestand unterliegt auch weiter der **Disziplinargerichtsbarkeit.**

Für **Vertragsbedienstete** gelten diese Überlegungen hingegen nicht in gleicher Weise. Bei diesen überdauern nur einzelne Verpflichtungen das Ende des aktiven Dienstverhältnisses. Hier ist vor allem an die **Amtsverschwiegenheit** zu denken.

1.7.7 Ergänzende Überlegungen und Zwischenergebnis

Keine besondere Bedeutung kommt im vorliegenden Zusammenhang dem Umstand zu, dass die Pensionsansprüche **gesetzlich geregelt** und durch einen **Pensionsbescheid** auch bereits entsprechend konkretisiert sind. Dabei allein handelt es sich nämlich noch um keine Besonderheit von Pensionsansprüchen, die diese von anderen (Insolvenz-) Forderungen unterscheiden würden. Derartige **Besonderheiten von Pensionsansprüchen** im Bereich der öffentlichen Hand ergeben sich jedoch aus einer **Reihe anderer Gesichtspunkte:**

Zunächst ist für Beamte darauf zu verweisen, dass das **Dienstverhältnis** durch die Ruhestandsversetzung **nicht beendet** wird. Dabei kommt weniger dem Umstand Bedeutung zu, dass der VfGH auch Ruhegenussbezüge in ständiger Rechtsprechung als „Entgelt" ansieht,[149] weil damit noch keine Aussage darüber getroffen wird, ob der Ruhegenussbezug auch in insolvenzrechtlicher Hinsicht als „Entgelt" für laufende „Tätigkeit" während des Insolvenzverfahrens zu qualifizieren wäre, was Voraussetzung für die Einstufung als Masseforderung nach § 46 Z 3 IO wäre. Denkbar wäre jedoch, die **fortdauernde Treuebindung** als Rechtfertigung dafür anzusehen, dass die Erfüllung von Pensionsverbindlichkeiten von der **verfassungsgesetzlichen Funktionsgarantie** für Bundesländer mitumfasst ist. Die fortdauernde Treuebindung ist ein Gesichtspunkt, der Beamtenverhältnisse von anderen vertraglichen Beziehungen (etwa zu Lieferanten oder Gläubigern von Garantieansprüchen) unterscheidet. Dafür spricht auch, dass der Pensionsaufwand im Rahmen des „Bedarfs" im Rahmen des **Finanzausgleichs** (vgl § 4 F-VG) bei der Höhe der Zuwendungen zu berücksichtigen ist.

Hinzu kommt die in der Regel **existenzielle Bedeutung** des Pensionsbezugs für den Pensionsbezieher. Hierin unterscheidet sich die Situation von Pensionisten der öffentlichen Hand von derjenigen von Beziehern einer Betriebspension. Letztere tritt nämlich

---

146 Hervorhebungen hinzugefügt.
147 VwGH 25. 6. 1992, 91/09/0109.
148 Vgl § 61 Abs 1 BDG; ErläutRV 11 BlgNR 15. GP (BDG 1979). Weitere Meldepflichten bestehen nach § 60 Abs 2 BDG, wenn der Beamte des Ruhestandes das 60. Lebensjahr noch nicht vollendet hat.
149 Vgl etwa VfGH 13. 6. 1988, G 200/87 uva.

regelmäßig *ergänzend* zur nach Sozialversicherungsrecht gebührenden Pension hinzu; bei Beamten und Vertragsbediensteten der Gemeinde stellt die Pension hingegen in aller Regel die **einzige Versorgung** dar. Aus diesem Grund wäre es auch nicht zu beanstanden, wenn Dienstnehmer einer Gemeinde im Fall der Insolvenz ihres Dienstgebers ihre Pensionen zur Gänze weiter erhalten, während Ansprüche aus Betriebspensionen im Fall der Insolvenz des Dienstgebers nur bis zu maximal 24 Monatsbezügen gesichert sind. Die existenzielle Bedeutung der Pensionen für die Pensionsbezieher und -anwartschaftsberechtigten **rechtfertigt** auch deren **unterschiedliche Behandlung** im Vergleich zu anderen Insolvenzgläubigern.

Dabei ist auch die diesbezügliche **Erwartungslage** der Pensionsbezieher und -anwartschaftsberechtigten zu berücksichtigen. Der VfGH betont in ständiger Rechtsprechung die Bedeutung des **Vertrauensgrundsatzes** im Zusammenhang mit der Änderung pensionsrechtlicher Regelungen. Wenngleich sich dieser Grundsatz an den Gesetzgeber wendet, wird damit doch der bei den Pensionsbeziehern und -anwartschaftsberechtigten herrschenden Vertrauenslage Rechnung getragen. Dieses Vertrauen ist auch bei der Auslegung insolvenzrechtlicher Bestimmungen in diesem Zusammenhang zu berücksichtigen. Hier ist auch darauf zu verweisen, dass es sich beim diesbezüglichen Vertrauen der Dienstnehmer der Gemeinde auch keineswegs „nur“ um bloß faktische Annahmen handelt. Vielmehr findet die besondere Zuverlässigkeit der Gemeinde als Schuldner auch im Zivilrecht ihren Ausdruck in Form der Regelungen über die **Mündelsicherheit** von Kommunalschuldverschreibungen (§ 217 Z 3 ABGB). Bei dieser Sachlage ist den Pensionsbeziehern und -anwartschaftsberechtigten ein Vertrauen dahin zuzubilligen, dass ihre Pensionen zumindest im Grundsatz sicher sind. Aus diesem Grund bestand für diese auch keinerlei Notwendigkeit, anderweitige Vorkehrungen zu treffen und für eine Ergänzung oder Absicherung ihrer staatlichen Pensionsansprüche Sorge zu tragen.

Der Vollständigkeit halber ist darauf hinzuweisen, dass sich diese Argumente lediglich gegen eine Einstufung von Pensionsansprüchen als (nicht gesicherte) Insolvenzforderungen im Wege der Auslegung richten. Eine (maßvolle) **Kürzung** der Ansprüche **durch den Landesgesetzgeber** aus Anlass einer finanziellen Notlage der Gemeinde unter Beachtung der vom Verfassungsgerichtshof entwickelten Grundsätze insb zum Vertrauensschutz wird dadurch nicht ausgeschlossen.

Sieht man die Pensionen als von der verfassungsrechtlichen Funktionsgarantie mitgewährleistet an, so **vermeidet** man dadurch zudem ein **richtlinienwidriges Ergebnis,** dass nämlich für Dienstnehmer der Gemeinde kein Sicherungssystem besteht und keine Maßnahmen iSd Art 8 InsolvenzRL getroffen wurden. Die Pflicht zu **richtlinienkonformer Auslegung** beschränkt sich ja nicht allein auf Vorschriften, welche zur Umsetzung einer Richtlinie erlassen worden sind; sie erstreckt sich vielmehr auf den gesamten (auch bisherigen, früheren) Rechtsbestand des Mitgliedstaates.[150] Geht man davon aus, dass die Aktivbezüge und Pensionen von Gemeindebediensteten auch im Insolvenzfall zu bezahlen sind, liegt darin eine nach Art „anderer Garantieform“ die nach Art 1 Abs 2 Insol-

[150] RIS-Justiz RS0112669.

venzRL ausdrücklich zulässig ist. Die weitere Voraussetzung dieser Bestimmung, dass diese andere Garantieform den Betroffenen nachweislich einen Schutz gewährleistet, der dem sich aus der Richtlinie ergebenden Schutz gleichwertig ist, ist dann unzweifelhaft erfüllt.

Zusammenfassend ist daher eher davon auszugehen, dass Pensionsansprüche von Gemeindebediensteten im Rahmen der verfassungsrechtlichen **Funktionsgewährleistung geschützt** sind. Dadurch wird auch eine **Entlastung des Insolvenzverfahrens** erreicht, weil sich eine Beteiligung der Pensionisten und Anwartschaftsberechtigten am Verfahren erübrigt.

1.8 Schutz des Zahlungskreislaufs

Aus dem Postulat der Aufrechterhaltung der Funktionsfähigkeit der Gemeinde ergibt sich, dass nicht nur einzelne Vermögenswerte bzw Mittelzuflüsse der Gemeinde insolvenzfrei sind, sondern der **Zahlungskreislauf** der Gemeinde insgesamt geschützt ist, soweit dies zur Aufrechterhaltung der Funktionsfähigkeit der Gemeinde erforderlich ist.[151] Der Gedanke der Erhaltung der Funktionsfähigkeit der Gemeinde muss auch Leitlinie für die **Behandlung von Forderungen** in einem Insolvenzverfahren sein. Würde die Insolvenzeröffnung zu einem temporären **Zahlungsstopp** führen, würde dies gerade zu jenem Zustand führen, der ja **vermieden** werden soll, nämlich einer **temporären Handlungsunfähigkeit** der Gemeinde. Dieser hier der Gemeinde zuzubilligende „Freiraum“ ist auch **notwendiges Korrelat** zu der im Vorigen entwickelten **Insolvenzfreiheit** bestimmter Vermögenswerte. Diese sind ja gerade deshalb nicht vom Insolvenzverfahren erfasst, weil sie für die Erfüllung der Aufgaben der Gemeinde unerlässlich sind. Dann muss es der Gemeinde aber auch möglich sein, ohne Verstoß gegen insolvenzrechtliche Grundsätze Zahlungen aus diesen Vermögenswerten oder im Zusammenhang mit diesen zu leisten.[152]

Durch das Insolvenzverfahren nicht beschränkt sind mE finanzielle Leistungen, die direkt oder indirekt auf Grund **bundes- oder landesgesetzlicher Bestimmungen** aus Steuererträgnissen zu erbringen sind. Dazu gehören aber außerdem alle Zahlungen, die zu den **Kernaufgaben** der Gemeinde zählen. In diesem Bereich dürfen daher auch vertragliche Verpflichtungen weiter erfüllt werden.

Ein weiterer Bereich von Forderungen, die von der Insolvenzeröffnung nicht berührt werden, sind **„Hilfsgeschäfte“,** also Verträge, die der Gemeinde erst die Möglichkeit geben, ihre Aufgaben zu erfüllen. Dazu gehören etwa die Zahlung von **Mieten,** aber auch **Beschaffungsvorgänge.**[153]

---

151 *Kodek/Potacs,* Insolvenz eines Bundeslandes Rz 38, 122 ff.
152 Ähnlich *Rebhahn/Strasser*, Zwangsvollstreckung 44.
153 Vgl oben 1.6.

1.9 Möglichkeit der Eigenverwaltung?

Namentlich *Rebhahn* hat gegen die Möglichkeit der Eröffnung eines Insolvenzverfahrens über ein Bundesland auch Bedenken in Hinblick auf die verfassungsrechtlich gewährleistete **Gewaltenteilung** erhoben.[154] Die in der IO vorgesehene Verwaltung des Schuldnervermögens unter Aufsicht des Gerichts könnte bei finanziellen Notlagen eines Bundeslandes die **autonome Verwaltungsführung** des Landes beeinträchtigen, was im Hinblick auf die verfassungsrechtlich gebotene **Gewaltenteilung** zwischen Gerichten und Verwaltungsbehörden problematisch sei.[155] Ähnliche Bedenken könnten in Anbetracht der einer Gemeinde zukommenden Aufgaben auch gegen die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens über eine **Gemeinde** erhoben werden.

Nach *Potacs/Wutscher* könne diesen Bedenken zum Teil dadurch begegnet werden, dass man im Sanierungsverfahren (§§ 169 ff IO) in verfassungskonformer Auslegung stets die **Eigenverwaltung**[156] durch das Land ermögliche. Nach *Rebhahn* gehe die Verfügungsgewalt (nur) über das exekutionsunterworfene Vermögen grundsätzlich über, allerdings nur **bis zur Genehmigung von Eigenverwaltung.** Damit geht *Rebhahn* offenbar davon aus, dass zunächst ein Insolvenzverwalter zu bestellen sei, das Gericht aber in der Folge (ob stets oder nur bei Vorliegen bestimmter Voraussetzungen, bleibt offen) die Eigenverwaltung genehmigen könne.

Eine gewisse Parallele zu dieser Rechtsauffassung findet sich etwa im Chapter-9-Verfahren in den **USA.** Dort ist die Rolle des U.S. Trustee stark eingeschränkt. Der Trustee ernennt zwar einen Gläubigerausschuss *(creditors' committee)*. Anders als in einem Chapter-11-Verfahren vernimmt er aber nicht den Schuldner vor dem Gläubigerausschuss. Auch kann der U. S. Trustee nicht die Bestellung eines Masseverwalters beantragen und überwacht nicht die Gebarung des Schuldners oder die Abwicklung des Verfahrens. Ausdrücklich ist vorgesehen, dass die staatliche Kontrolle über Gemeinden durch das Insolvenzverfahren nicht tangiert ist (§ 903 Bankruptcy Code). Insbesondere darf das Gericht **nicht** in **politische oder Regierungsangelegenheiten** des Schuldners **eingreifen.** Damit ist ein aus vielen einzelstaatlichen Regelungen bekannter Auftrag an Amtsträger des Schuldners jedenfalls von Seiten des Konkursgerichtes ausgeschlossen. Hintergrund für diese Regelung ist die Entscheidung des amerikanischen Supreme Court in den Fällen *Ashton* und *Bekins*.[157] Demnach erfordert das 10. Amendment, dass die *municipality* während eines Chapter-9-Verfahrens die Kontrolle über ihre Regierungsagenden *(governmental affairs)* behalte. Für die außerhalb eines Insolvenzverfahrens mitunter zu beobachtende Praxis, Amtsträger von Gemeinden im Wege einer gerichtli-

---

154 *Rebhahn* in FS Stolzlechner 585 (603).

155 *Rebhahn* in FS Stolzlechner 585 (603); *Bußjäger/Schumacher,* RdW 2015, 542 (547).

156 Vgl *Nunner-Krautgasser*, Insolvenzverfahren für Staaten und Gemeinden, ÖJZ 2013, 162. Für das Staateninsolvenzverfahren solle immer das Prinzip der Eigenverwaltung zum Tragen kommen.

157 *Ashton v Cameron County Water Improvement Dist. No. 1,* 298 US 513 (1936); *United States v Bekins,* 304 US 27 (1938). Dazu *Kodek,* Nationale Regelungen der Insolvenz von Gebietskörperschaften ein Modell für die Regelung der Staateninsolvenz? in *Kodek/Reinisch* (Hrsg), Staateninsolvenz² (2012) 145.

chen Anordnung *(„mandamus")* anzuweisen, bestimmte Forderungen zu befriedigen oder höhere Steuern einzuheben, besteht daher im Insolvenzverfahren kein Raum.[158]

Gleichwohl besteht für das österreichische Recht wohl keine Möglichkeit der Eigenverwaltung. Die Bestimmungen des Dritten Teils der IO über das **Sanierungsverfahren** (§§ 169 ff IO) gelten zwar gem § 166 IO ua für **alle juristischen Personen,** unabhängig davon, ob diese ein Unternehmen betreiben oder nicht.[159] Die Bezeichnung „Sanierungsverfahren" bringt die Ausrichtung auf Abschluss eines Sanierungsplans von Anfang an deutlich zum Ausdruck. Das Sanierungsverfahren soll zwar für den Schuldner besonders attraktiv sein und damit einen Anreiz für die rechtzeitige Antragstellung bilden. Allerdings steht diese Möglichkeit nur jenen Schuldnern offen, die nicht nur die gesetzliche Mindestquote von 20%, sondern eine **Quote von 30%** anbieten.[160] Die Möglichkeit der Eigenverwaltung müsste daher, wollte man sie aus dieser Gesetzesstelle ableiten, gewissermaßen durch das Angebot einer höheren Quote „erkauft" werden. Auf diese Weise kann daher verfassungsrechtlichen Bedenken gegen die Bestellung eines Masseverwalters nicht Rechnung getragen werden.

Dazu kommt, dass auch bei Eigenverwaltung der Schuldner einen **Sanierungsverwalter** zur Seite gestellt erhält, der manche Geschäfte genehmigen muss, gegen Geschäfte des Schuldners Widerspruch erheben kann und dem bezüglich mancher Geschäfte bzw Rechtshandlungen ein Monopol zukommt (§ 172 IO). Auch diese Überlegung zeigt, dass die Konstruktion der Eigenverwaltung nicht geeignet ist, die geäußerten verfassungsrechtlichen Bedenken auszuräumen.

Für die Gewährung einer **generellen Eigenverwaltung** wie im **Privatkonkurs** (§ 189 IO) besteht einfachgesetzlich wohl keine ausreichende Grundlage, handelt es sich doch dabei um eine gezielte Maßnahme, um in **einfachen Verfahren** mit **geringen Massen** die Verfahrenskosten gering zu halten. Diese Überlegung passt natürlich für Gemeinden oder Bundesländer nicht.

Diese Vorbehalte betreffen jedoch vor allem die dogmatische Konstruktion, weniger das Ergebnis. Nach der hier vertretenen Auffassung führt der verfassungsrechtliche Grundsatz, dass die Funktionsfähigkeit von Gemeinden durch das Insolvenzverfahren nicht beeinträchtigt werden darf, dazu, dass Vermögenswerte, die für die Erfüllung der (nicht nur hoheitlichen) Aufgaben von Gemeinden erforderlich sind, **nicht vom Insolvenzverfahren umfasst** sind. Soweit dies für die Aufrechterhaltung der Funktionsfähigkeit erforderlich ist, kann die Gemeinde auch weiter Zahlungen vornehmen. Damit kommt der Gemeinde in weiten Bereichen im *Ergebnis* eine Position zu, wie sie derjenigen des Schuldners im Insolvenzverfahren mit Eigenverwaltung entspricht. Diese Position bezieht sich allerdings auf nicht vom Insolvenzverfahren erfasste Bereiche; im Insolvenzverfahren selbst ist zwingend ein Insolvenzverwalter zu bestellen.

---

[158] Feature, Experts Examine Municipal Financial Distress, American Bankruptcy Institute Journal, Dec 2009/Jan 2010, 28.

[159] Nur bei natürlichen Personen ist nach § 166 IO die Zulässigkeit des Sanierungsverfahrens daran geknüpft, dass diese ein Unternehmen betreiben.

[160] § 169 Abs 1 Z 1 lit a IO.

1.10 Sanierungsplan

Wenngleich das Insolvenzverfahren die Aufrechterhaltung einer Mindestfunktionsfähigkeit der Gemeinde nicht berührt, ist doch darauf zu verweisen, dass das Insolvenzverfahren als solches nicht zur Restschuldbefreiung führt. Vielmehr haben die Gläubiger, deren Forderungen nach Aufhebung des Verfahrens nicht zur Gänze befriedigt sind, ein sogenanntes **Nachforderungsrecht** (§ 60 IO). Weil bei Gemeinden idR nur wenig verwertbares Vermögen vorhanden sein wird, ist dieses Szenario nicht attraktiv. Alternativ droht ein **lange dauerndes** („ewiges") **Insolvenzverfahren,** weil laufend (geringe) Mittel zufließen, die für die Befriedigung der Gläubiger verwendet werden können. Eine Restschuldbefreiung ist innerhalb des Verfahrens nur mittels eines **Sanierungsplans** (früher: Zwangsausgleichs) zu erreichen. [161] Die Zulässigkeit eines Sanierungsplans auch für Gemeinden ergibt sich schon daraus zwingend, dass die IO insoweit nicht differenziert, sondern den Sanierungsplan für *alle* Schuldner[162] zur Verfügung stellt. Diese Möglichkeit wurde etwa in den 1930er-Jahren von der Gemeinde Schwaz genutzt.

Der Sanierungsplan bringt neben der Restschuldbefreiung den Vorteil, dass dann eine **Vermögensverwertung nicht** mehr **erforderlich** ist. Der Sanierungsplan bedarf seit dem IRÄG 2010 nur mehr der **einfachen Mehrheit** der Forderungen (berechnet nach der Höhe der Forderungen) und der einfachen Kopfmehrheit (§ 147 IO). Das Mehrheitsprinzip stellt einen entscheidenden Vorteil im Vergleich zum außergerichtlichen Ausgleich dar, dem alle Gläubiger, die von den Wirkungen des außergerichtlichen Ausgleichs erfasst sein sollen, zustimmen müssen. Außerdem hat der Sanierungsplan den Vorteil, dass dadurch auch Gläubiger erfasst werden, die sich am Insolvenzverfahren nicht beteiligen oder die sogar völlig unbekannt sind. Letzteres kann vor allem der Fall sein, wenn sich eine Gemeinde über Schuldverschreibungen finanziert. Insofern dient das Insolvenzverfahren dann als **Plattform** für eine **Verhandlungslösung** mit den Gläubigern. Dieser Aspekt steht etwa in der Kommunalinsolvenz in den USA im Vordergrund; ebenso in den bisherigen Fällen von Staateninsolvenz.

Voraussetzung ist im Wesentlichen, dass der Schuldner eine **Mindestquote von 20%,** zahlbar innerhalb einer Zahlungsfrist von **zwei Jahren,** anbietet. Diese Zahlungsfrist stellt seit dem IRÄG 2010 eine **absolute Höchstfrist** dar.[163] Dies bedeutet, dass auch nicht die Zahlung einer höheren Quote binnen längerer Frist angeboten werden kann. Bis zur Insolvenzreform 2010 bezogen sich demgegenüber die Zahlungsfristen für einen Ausgleich bzw Zwangsausgleich nur auf die Mindestquote; es war nach damaliger Rechtslage zulässig, für zusätzliche Zahlungen ein längeres Zahlungsziel vorzusehen. So schloss etwa die Gemeinde Schwaz im Jahr 1930 einen Ausgleich ab; die letzte Rate wurde erst im Jahr 1982 bezahlt.[164]

---

[161] Für Zulässigkeit eines Sanierungsplans bei Gemeinden etwa *Nunner-Krautgasser,* ÖJZ 2013, 158; ähnlich *Rebhahn* in *Burgstaller/Deixler-Hübner,* EO § 15 Rz 18.

[162] Für natürliche Personen stehen zusätzliche Möglichkeiten der Restschuldbefreiung, nämlich der Zahlungsplan und das Abschöpfungsverfahren, zur Verfügung.

[163] ErläutRV 612 BlgNR 24. GP 44 (IRÄG 2010).

[164] Zur Geschichte des Schwazer Ausgleichs *König,* JBl 1990, 607 mwN.

Allerdings wird – wenngleich der Gesetzgeber möglicherweise von der Vorstellung ausgeht, die Quote könne vom Schuldner aus den laufenden Einkünften abgedeckt werden – in der Praxis die Sanierungsplanquote häufig durch **Kreditaufnahme** finanziert. Auf diese Weise kann der Schuldner das Quotenerfordernis dann gegenüber seinem Finanzierer über einen längeren Zeitraum abdecken.

1.11 Außergerichtlicher Ausgleich

Bei einem **außergerichtlichen Ausgleich** gilt der insolvenzrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz nicht. Der Vorteil des außergerichtlichen Ausgleichs liegt in der Wahrung der **Diskretion,** in der **Schnelligkeit** der Sanierung, vor allem aber in **Flexibilität,** besteht doch keine Bindung an gesetzliche Mindestquoten und Zahlungsfristen. Ein außergerichtlicher Ausgleich ist nicht an das Vorliegen von Zahlungsunfähigkeit gebunden; er kann vor Einleitung eines Insolvenzverfahrens, während eines solchen, aber auch danach abgeschlossen werden.

Der außergerichtliche Ausgleich erfordert allerdings Zustimmung **aller Gläubiger,** die von dessen Wirkungen erfasst sein sollen; es gilt also hier nicht das Mehrheitsprinzip. Anders als im Insolvenzverfahren können hier daher einzelne Gläubiger eine Blockadehaltung einnehmen *(„hold-out creditors“).* Andererseits bietet der außergerichtliche Ausgleich auch Vorteile: Weil hier das insolvenzrechtliche **Gleichbehandlungsgebot nicht** gilt, kann in einem außergerichtlichen Ausgleich auch eine unterschiedliche Befriedigung der Gläubiger, ja sogar die vollständige Befriedigung einzelner (Klein-)Gläubiger vorgesehen werden. Voraussetzung ist aber, dass diese unterschiedliche Befriedigung offengelegt wird[165] und von den anderen Gläubigern **akzeptiert** wird. Es ist im Falle einer Insolvenz einer Gemeinde nicht auszuschließen, dass Gläubiger einem außergerichtlichen Ausgleich zustimmen, wenn sie erkennen, dass Gläubiger wegen der verfassungsrechtlichen Notwendigkeit der Aufrechterhaltung der Funktionsfähigkeit der Gemeinde in einem **Insolvenzverfahren nur sehr eingeschränkte Befriedigungsaussichten** haben.

1.12 Exkurs: Die Rechtslage in den USA

1.12.1 Einleitung

Im Folgenden soll zunächst in einem Exkurs kurz auf die Rechtslage in den USA eingegangen werden. Dort wurde im Zusammenhang mit dem Insolvenzverfahren der Stadt Detroit auch die insolvenzrechtliche Behandlung von Pensionsansprüchen entschieden. Naturgemäß lässt sich die amerikanische Rechtslage nicht ohne weiteres auf Österreich übertragen. Der Fall ist aber insofern instruktiv, als es sich dabei – soweit ersichtlich – um den **weltweit einzigen Fall** handelt, in dem **Pensionsansprüche gegenüber** einer **Gebietskörperschaft** in einem Insolvenzverfahren **näher behandelt** wurden.

---

[165] *Rechberger/Thurner,* Insolvenzrecht² (2004) Rz 21; *Konecny,* Restschuldbefreiung bei insolventen natürlichen Personen ÖBA 1994, 913; *Mohr* in *Konecny/Schubert,* EO § 183 Rz 18.

1.12.2 Historisches

Der alte, schon bei *Bartolus* und *Baldus* anzutreffende Grundsatz, dass der Einzelne nicht für die Schulden der *civitas* haftet, galt in den ersten Jahren nach der Unabhängigkeit der USA nicht. Vor allem in den Neuenglandstaaten war in den ersten Jahren des 19. Jahrhunderts die Auffassung verbreitet, alle Bürger würden für die Schulden des Gemeinwesens haften.[166] Diese Sichtweise wurde allerdings sehr bald wieder aufgegeben. Die letzte mir bekannte vergleichbare Regelung stammt aus dem Jahr 1870. Damals wurde in Kentucky bei bestimmten Bonds vorgesehen, dass die Gläubiger auch Exekution gegen einzelne Bürger führen können.[167]

1934 wurde unter dem Eindruck der Wirtschaftskrise der *Bankruptcy Act* auf *municipalities* ausgedehnt (*Municipal Bankruptcy Act* 1934).[168] Dieses Gesetz wurde jedoch vom Supreme Court als verfassungswidrig angesehen.[169] Der Grund dafür war, dass der Supreme Court für eine derartige Regelung keine Bundeskompetenz sah. Durch die Regelung würde die Bundesregierung die Kontrolle der Einzelstaaten über ihre finanziellen Angelegenheiten erheblich einschränken. Die Bundeszuständigkeit für die Regelung von Insolvenzverfahren biete für eine derartige Bestimmung keine ausreichende Grundlage.

Trotz dieser Entscheidung wurde im Jahr 1937 das Gesetz in ähnlicher Form als Chapter 10 Bankruptcy Act wieder beschlossen.[170] Zunächst war die Geltung bis zum Jahr 1940 zeitlich befristet. In der Folge wurde die Geltungsdauer allerdings mehrfach verlängert. Schon bald nach Inkrafttreten des neuen Gesetzes hatte sich der Supreme Court wiederum mit der Verfassungskonformität der Regelung zu befassen. Diesmal hatte der Supreme Court allerdings keine verfassungsrechtlichen Bedenken,[171] was weniger mit Unterschieden zur seinerzeitigen Vorläuferregelung als vielmehr mit einer zwischenzeitig geänderten Zusammensetzung des Supreme Court zu erklären sein dürfte. 1976 wurde die Regelung wegen der Finanzkrise New Yorks novelliert und 1978 sodann im Wesentlichen unverändert als Chapter 9 in den neuen *Bankruptcy Code* übernommen.[172]

1.12.3 Chapter 9 im System des Bankruptcy Code

Der *Bankruptcy Code* besteht bekanntlich aus 15 Kapiteln, wobei allerdings mit einer Ausnahme nur ungerade Kapitelzahlen vergeben sind. Nach allgemeinen Regelungen (Chapter 1) enthalten die folgenden Kapitel Bestimmungen über die Fallbehandlung (Chapter 3), die Gläubiger, den Schuldner und die Masse (Chapter 5), die Liquidation (Chapter 7), die Insolvenz von Gebietskörperschaften (Chapter 9), den Insolvenzplan

---

166 *McConnell/Picker,* When Cities Go Broke: A Conceptual Introduction to Municipal Bankruptcy, The University of Chicago Law Review 1993, 425.

167 *McConnell/Picker,* The University of Chicago Law Review 1993, 425 (437).

168 Pub. L. No. 251, 48 Stat. 798 (1934).

169 *Ashton v Cameron County Water Improvement Dist. No. 1,* 298 US 513 (1936).

170 1937: Municipal Bankruptcy Act Pub. L. No. 302, 50 Stat. 653 (1937).

171 *United States v Bekins,* 304 US 27 (1938).

172 Aus dem umfangreichen Schrifttum vgl zusätzlich zu den im Folgenden zitierten Quellen etwa *Roby,* Municipal Bankruptcy: Will Labor Be Forced to Take the Proverbial Haircut? Georgia Law Review, 1991 – 1992, 959; *Kimhi,* Reviving Cities: Legal Remedies to Municipal Financial Crises, Boston University Law Review 2008, 633.

(Chapter 11), Family Farmers (Chapter 12), den Privatkonkurs (Chapter 13) und das internationale Insolvenzverfahren (Chapter 15).

Für die Insolvenz von Gebietskörperschaften gelten nur die Chapters 1 und 9. Auffällig ist, dass Chapter 9 einen relativ geringen Umfang aufweist. § 901 verweist allerdings auf 70 Bestimmungen anderer Chapters, die sich teilweise vor und teilweise hinter Chapter 9 befinden. Dies macht die Lektüre des Chapter 9 in hohem Maße unübersichtlich.[173]

1.12.4 Verhältnis zur Einzelrechtsdurchsetzung und zum einzelstaatlichen Organisationsrecht

In den meisten Bundesstaaten ist auf Grund einzelstaatlicher Vorschriften die Exekution auf *„tangible assets“* und *„financial assets“* ausgeschlossen. Vermögen, das dem sogenannten *public use* dient, ist idR nicht exekutionsunterworfen.[174] Von Bedeutung ist in diesem Zusammenhang die Unterscheidung zwischen ***public property*** auf der einen Seite und ***proprietary property*** auf der anderen Seite. Nach verbreiteter Auffassung wird die sogenannte *public property* treuhändig für die Allgemeinheit gehalten; die Schulden selbst würden allerdings nur den jeweiligen Verband treffen.

Allerdings finden sich auch einzelne Entscheidungen, die im Wege einer gerichtlichen Anordnung *(„mandamus“)* Amtsträger der Gemeinde anweisen, bestimmte Forderungen zu befriedigen oder höhere Steuern einzuheben.[175]

Von zentraler Bedeutung für die Möglichkeit der Sanierung von Gebietskörperschaften im Wege eines Insolvenzverfahrens sind aber **einzelstaatliche Organisationsvorschriften.** So gibt es in vielen Bundesstaaten eigene ***state financial boards*** oder können staatliche Teams entsendet werden, die die Gebarung der Gemeinden überprüfen. Letzteres ist etwa in Pennsylvania, Illinois und Nevada der Fall. Weiter gehen jene Staaten, die auch die staatliche Kontrolle der Ausgaben von Gemeinden vorsehen. So wurde 1976 für New York City ein ***Emergency Financial Control Board*** ernannt, das Ausgabenlimits vorgeben konnte und auch sonst weitgehende Vollmachten hatte.

Noch weiter gehen Staaten, die sogar die Bestellung eines staatlichen Verwalters für Gemeinden ermöglichen ***(state receiverships).*** Bekanntestes Beispiel ist Ecors in Michigan. Dort wurde 1986 ein staatlicher Verwalter bestellt, der in drei Jahren alle Gemeindedienste (einschließlich etwa der Schneeräumung) privatisierte, die Ausgaben halbierte, was etwa durch Schließung von Bibliotheken etc erreicht wurde, und alle Schulden zurückzahlen konnte.

Ein Beispiel für derartige Maßnahmen auf einzelstaatlicher Ebene ist der *Financially Distressed Municipalities Act* in Pennsylvania.[176] Dieses Gesetz sieht die Umschuldung von in Not geratenen *municipalities* vor, beschränkt die Möglichkeit derartiger Körperschaf-

---

[173] Ein rechtstechnisches Detail am Rande: Um Überschneidungen zu vermeiden, ist in Chapter 11 „person“ ausdrücklich dahin definiert, dass darunter nicht „governmental units“ iSd § 101 (27) fallen.

[174] *McConnell/Picker,* University of Chicago Law Review 1993, 425 (430).

[175] Feature, American Bankruptcy Institute Journal, Dec 2009/Jan 2010, 28.

[176] Act of 1987, P. L. 246, No. 47.

ten, Staatshilfe in Anspruch zu nehmen, und sieht die Zusammenlegung benachbarter Gemeinden vor. Außerdem lässt es ausdrücklich die Antragstellung im Insolvenzverfahren und anderen Verfahren zu.

1.12.5 Die Regelung des Chapter 9 in Grundzügen

Das Verfahren steht einer *„municipality“* offen. Darunter ist eine *„government unit“* bzw *„instrumentality of a state“* zu verstehen. Darunter fallen nicht nur Gemeinden, sondern auch Bewässerungsbezirke, Kanalbetreiber, Bezirke *(counties),* Townships, Schulbezirke, *bridge authorities, highway authorities, gas authorities,* Spitäler etc

Es sind nur Eigenanträge des Schuldners möglich. Für die Konkursantragstellung ist eine ausdrückliche einzelstaatliche Genehmigung erforderlich. Die Genehmigung für die Antragstellung muss in einem einzelstaatlichen Gesetz vorgesehen sein oder im Einzelfall von einem befugten Amtsträger des Staates erteilt worden sein (§ 109 c Bankruptcy Code). Hier existieren verschiedene Modelle.[177] Einzelne Staaten sehen die Zulässigkeit der Antragstellung ohne weitere Einschränkungen vor. In anderen Staaten ist die Genehmigung durch eine Kommission oder Behörde erforderlich. Einige Staaten haben Regelungen zur internen Bewältigung derartiger Fälle. In den meisten Staaten existieren demgegenüber überhaupt keine Vorschriften. In Georgia ist die Antragstellung im Chapter-9-Verfahren ausdrücklich ausgeschlossen.

Voraussetzung für die Eröffnung des Verfahrens ist die **Zahlungsunfähigkeit.** Allerdings normiert § 101 (32) Bankruptcy Code einen abweichenden Begriff der Zahlungsunfähigkeit. Entscheidend ist der sogenannte *„cash flow insolvency test“.* Demnach kommt es darauf an, dass der Schuldner derzeit nicht zahlt oder in Zukunft nicht zahlen können wird.[178]

Bemerkenswert ist, dass die Antragstellung von der Erfüllung weiterer Voraussetzungen abhängt. Als erste Voraussetzung nennt das Gesetz die Zustimmung einer einfachen Mehrheit (Summenmehrheit) jeder Klasse von Gläubigern, die von einem Insolvenzplan betroffen wären. Diese Möglichkeit hat in der Praxis allerdings – wenig überraschend – keine Bedeutung.[179] Liegt keine Zustimmung der Gläubiger vor, so muss die Gebietskörperschaft zunächst im Wege von Vorverhandlungen versucht haben, eine außergerichtliche Lösung mit den Gläubigern zu erreichen, oder dartun, dass dies unpraktikabel wäre.

---

[177] Vgl etwa *Freyberg,* Municipal Bankruptcy and Express State Authorization to be a Chapter 9 Debtor: Current State Approaches to Municipal Insolvency and What Will States Do Now? Ohio Northern University Law Review 1996 – 1997, 1001.

[178] Dieses Beispiel zeigt anschaulich, dass der Begriff der Zahlungsunfähigkeit in hohem Maße ausfüllungsbedürftig ist. Bedauerlich ist daher, dass sich die EuInsVO nicht zu einer Definition der Zahlungsunfähigkeit durchringen konnte. Die Verfasser des EuInsÜ meinten seinerzeit, eine derartige Regelung sei nicht erforderlich, weil ohnedies jeder mit dem Begriff der Insolvenz Vorstellungen verbinde (*Balz,* The EU Convention on Insolvency Proceedings, American Bankruptcy Law Journal 1996, 485 [510]). Damit folgen die Verfasser des EuInsÜ gewissermaßen dem „Elefantenprinzip“ nach dem Motto: Ich kann zwar nicht definieren, was ein Elefant ist, aber wenn ich ihn sehe, erkenne ich ihn. Auf ähnliche Weise hat der amerikanische Supreme Court den Begriff „Pornographie“ definiert: „But I know it, when I see it“ (*Justice Stewart* in *Jabobellis v Ohio,* 378 US 184 [1964]).

[179] *Young,* Keeping a Municipal Foot in the Chapter 9 Door: Eligibility Requirements for Municipal Bankruptcies, California Bankruptcy Journal 1997, 309.

Das Konkursverfahren soll daher nur als ultima ratio in Anspruch genommen werden, wenn andere Möglichkeiten ausgeschöpft wurden oder nicht zur Verfügung stehen.

Kommt es zur Verfahrenseröffnung, so gilt auch für die Insolvenz von Gebietskörperschaften nach Chapter 9 der aus dem Chapter-11-Verfahren bekannte *automatic stay* (§ 922 Bankruptcy Code). Der *automatic stay* schließt die Einbringung einer *mandamus*-Klage aus. Bestimmte Anleihen *(special revenue bonds)* werden aber auch während des Verfahrens bedient.[180]

Sonderbestimmungen bestehen für die Auswahl des zuständigen Richters. Diese obliegt dem Präsidenten des Berufungsgerichts (§ 921 (b) Bankruptcy Code), sodass hier die besondere Eignung und Sachkunde des betreffenden *Bankruptcy Judge* berücksichtigt werden kann. Der Fall soll einem Richter zugewiesen werden, der über entsprechende Zeit und Befähigung verfügt. Außerdem soll diese Bestimmung politischen Einfluss ausschließen.

Der Schuldner muss mit der Antragstellung eine Gläubigerliste vorlegen. Das Gericht kann aber auch für die Vorlage der Liste eine Frist einräumen. Die Gläubiger werden vom Verfahren verständigt. Wenn ein Gläubiger in der Liste angeführt ist, muss er seinen Anspruch idR nicht bescheinigen, sofern seine Forderung dort nicht als „bestritten“ oÄ aufscheint.

Im Verfahren ist zudem die Anhörung des *Secretary of the Treasury* oder von einzelstaatlichen Stellen vorgesehen. Außerdem können sich alle Personen beteiligen, die am Verfahren ein rechtliches Interesse haben *(parties in interest).* Dazu gehören Gemeindebedienstete, Einwohner, Liegenschaftseigentümer, *special tax payers,* Wertpapierunternehmen und lokale Banken.

Ein Masseverwalter ist im Regelfall nicht zu bestellen. Eine Ausnahme besteht lediglich für die Geltendmachung von Anfechtungsansprüchen. Im Rahmen der Eigenverwaltung kann der Schuldner auch neue Kredite aufnehmen und benötigt dafür keine Gerichtszustimmung (§ 364 c ff Bankruptcy Code). Anderes würde nur gelten, wenn dem Kredit ein besonderes Vorrecht *(special priority)* eingeräumt würde.

Auch die Rolle des U.S. Trustee ist stark eingeschränkt. Der Trustee ernennt zwar einen Gläubigerausschuss *(creditors‘ committee).* Anders als in einem Chapter-11-Verfahren vernimmt er aber nicht den Schuldner vor dem Gläubigerausschuss. Vielmehr tritt der Gläubigerausschuss idR überhaupt nicht zusammen. Auch kann der U. S. Trustee nicht die Bestellung eines Masseverwalters beantragen und überwacht nicht die Gebarung des Schuldners oder die Abwicklung des Verfahrens.

Ausdrücklich ist vorgesehen, dass die staatliche Kontrolle über Gemeinden durch das Insolvenzverfahren nicht tangiert ist (§ 903 Bankruptcy Code). Insbesondere darf das Gericht nicht in politische oder Regierungsangelegenheiten des Schuldners eingreifen.

---

[180] Dabei handelt es sich um eine Sonderform von Anleihen, die aus bestimmten zweckgewidmeten Einnahmen (zB einer Brückenmaut) zurückzuzahlen sind.

Damit ist ein aus vielen einzelstaatlichen Regelungen bekannter Auftrag an Amtsträger des Schuldners jedenfalls von Seiten des Konkursgerichtes ausgeschlossen. Hintergrund für diese Regelung ist die Entscheidung des amerikanischen Supreme Court in den Fällen *Ashton* und *Bekins.*[181] Demnach erfordert das 10. Amendment, dass die *municipality* während eines Chapter-9-Verfahrens die Kontrolle über ihre Regierungsagenden *(governmental affairs)* behalte.

Das Planinitiativrecht liegt – für die USA bemerkenswert – ausschließlich beim Schuldner (§ 941 Bankruptcy Code). Bemerkenswert ist zudem, dass im Verfahren nach Chapter 9 der Schuldner einen derartigen **Plan** vorlegen *muss.*

Gläubiger müssen den *„going concern"*-Wert ihrer Ansprüche erhalten (§ 943 Bankruptcy Code). Dabei geht es um die Gegenüberstellung der Einnahmen und Ausgaben unter Berücksichtigung der Möglichkeit der Steuereinhebung. Dieser Ansatz soll zu einer besseren Befriedigung der Gläubiger führen als das Abstellen auf den Liquidationswert.[182]

In der Praxis schwanken die erzielten Quoten allerdings sehr stark.[183] Einerseits finden sich Quoten von teilweise deutlich über 50%. So betrug die Quote im Fall *Corcoran Irrigation District* sogar 75%. Der *Tabasco Consolidated Independent School District* erzielte eine Quote von 65%. In einem Fall wurde eine Quote von 62,5% angeboten, dem Plan aber letztlich die Bestätigung versagt, weil die betreffende Körperschaft nicht dargetan hatte, dass sie alle Möglichkeiten zur Einhebung zusätzlicher Steuern ausgeschöpft hatte.[184] Am anderen Ende des Spektrums liegen extrem niedrige, teilweise sogar einstellige Quoten. Im Konkurs des *Jordan Valley Irrigation District* betrug die Quote 20%, im Fall *Kaufman County Levee Improvement District Number 4* sogar nur 8%. Im letzteren Fall wurde die Bestätigung des Plans zwar vom Gericht abgelehnt, der Grund dafür war aber nicht die niedrige Quote, sondern die unterschiedliche Behandlung von *bondholders*.

Bei der Abstimmung über den Plan ist grundsätzlich die Zustimmung einer einfachen Kopfmehrheit und einer Summenmehrheit von zwei Drittel der Gläubiger erforderlich. Die Abstimmung erfolgt nach Gläubigergruppen, wobei allerdings die Zustimmung einzelner Gruppen vom Gericht auch ersetzt werden kann *(cram down).*

Schließlich benötigt der Plan die Bestätigung *(confirmation)* durch das Gericht. Voraussetzung dafür ist insb, dass der Plan realistisch *(feasible)* und im besten Interesse der Gläubiger ist (§ 943(b)(7) Bankruptcy Code). Ein Vergleich mit einem hypothetischen Liquidationserlös hat nicht stattzufinden. Strittig ist, ob stets alle in der zitierten Bestimmung angeführten Voraussetzungen zwingend erfüllt sein müssen.

Die Restschuldbefreiung *(discharge)* setzt nicht nur die Bestätigung des Plans, sondern auch den Erlag der für die Erfüllung des Plans erforderlichen Summe und eine Gerichtsentscheidung, wonach hinterlegte *securities* eine gültige Zahlungsverpflichtung des

---

181 Dazu oben 1.12.2.
182 Amtliche Anmerkung zu 11 USCA § 943.
183 Beispiele nach *Raffer,* World Development 1990, 301.
184 *Fano v Newport Heights Irrigation District.*

Schuldners begründen, voraus. Ausnahmen bestehen nur für Forderungen, die auf Grund des Inhalts des Plans oder der Bestätigungsentscheidung ausdrücklich ausgenommen sind, sowie für solche Gläubiger, die vom Verfahren nicht verständigt wurden und auch keine Kenntnis davon hatten (§ 944 (c) Bankruptcy Code).

1.12.6 Ausgewählte Anwendungsfälle

Mittlerweile gibt es bereits relativ umfangreiche Erfahrungen mit der Insolvenz von Gebietskörperschaften. Seit 1937 sind ca 550 Fälle zu verzeichnen, wovon die Hälfte sich im Zeitraum 1937–1950 ereignete. In den letzten Jahren gab es vergleichsweise wenige Fälle. 2008 wurden nur vier Anträge gestellt, im Jahr 2006 nur fünf und im Jahr 2007 sechs. Im Folgenden sollen nur einige plakative Beispiele angeführt werden.

Die **Ursachen** für die Zahlungsunfähigkeit sind vielfältig.[185] Sie reichen von ungeschicktem Finanzmanagement, fehlender Kontrolle, fehlender strategischer Planung, Stützung auf unverlässliche Einnahmequellen wie Spielcasinos oder Nachtclubs, Veränderungen der wirtschaftlichen Basis bis zu politischen Faktoren. Die Gemeinde Prichard in Alabama konnte innerhalb von zehn Jahren, nämlich 1999 und 2009, zweimal die erforderlichen Pensionszahlungen nicht aufbringen. Einige kleinere Gemeinden trieben der Verlust von Prozessen und die damit verbundenen Prozesskosten in die Insolvenz.

Im Jahr 1991 hat die Gemeinde **Bridgeport** in Connecticut ein Insolvenzverfahren beantragt. Die Gemeinde hatte keine ausreichenden Mittel mehr, die Polizei zu finanzieren. Nicht einmal für Notrufe stand ausreichend Personal zur Verfügung. Dennoch wurde die Zahlungsunfähigkeit verneint. Der Antrag wurde später zurückgezogen. Ein anderes bekanntes Beispiel betrifft Orange County in Kalifornien. Im Jahr 1994 führten hier Spekulationsverluste zu Verbindlichkeiten von 2,1 Mrd USD.[186]

Eine der größten Gemeinden, über die ein Insolvenzverfahren eröffnet wurde, ist **Vallejo** in California.[187] Es handelt sich um eine Stadt in Südkalifornien mit 116.000 Einwohnern, die immerhin 1852 einmal Hauptstadt des Bundesstaates California war. Hier führten im Jahr 2008 regelmäßig die Einnahmen übersteigenden Ausgaben zur Insolvenz.[188] Die Folgen für die Infrastruktur waren dramatisch. Die städtische Bibliothek ist kaum mehr geöffnet, die Subvention des Orchesters wurde gestrichen, das städtische Museum geschlossen, Straßen werden nicht mehr repariert und es werden seltener neue Polizeiautos angeschafft.

In einem anderen spektakulären Fall, Jefferson County in Alabama, mit Verbindlichkeiten von ca 4 Mrd USD auf Grund von *bond swaps* und immer höheren Zinsenzahlungen,

---

185 Vgl *Landry/Deal,* More Municipalities Likely to Face Chapter 9: Is a Perfect Storm Brewing? American Bankruptcy Institute Journal, Jul/Aug 2008, 18.

186 Dazu *Downs/Fowler,* Derivative Securities: Governmental Entities as End Users, Bankrupts and Other Big Losers, UMKC Law Review 1996 – 1997, 483.

187 Zu einem Sonderproblem, nämlich der Möglichkeit der Kündigung von Kollektivverträgen in diesem Zusammenhang, vgl *Dahl,* Collective Bargaining Agreements and Chapter 9 Bankruptcy, American Bankruptcy Law Journal 2007, 295; *Corbi,* Municipalities May Reject CBAS, American Bankruptcy Institute Journal, Oct 2009, 32.

188 Feature, American Bankruptcy Institute Journal, Dec 2009/Jan 2010, 28.

konnte zunächst im Jahr 2008 eine vergleichsweise Regelung erzielt werden, die auf Grund eines von der Bayerischen Landesbank gewährten Aufschubs möglich wurde. In der Folge geriet Jefferson County allerdings neuerlich in Verzug. Aus diesem Grund wurde am 22. 9. 2010 ein staatlicher Verwalter *(receiver)* für die Kanalisation bestellt, dem auch die Kompetenz zur Festsetzung der Gebührenhöhe zukommt. Ein Konkursverfahren sei demgegenüber keine taugliche Alternative.

Weitere Beispiele aus neuerer Zeit betreffen Westfall Township in Pennsylvania im Jahr 2009 sowie die Gemeinde Washington Park ebenfalls im Jahr 2009. Bei Letzterer handelt es sich um eine kleine Gemeinde in Illinois mit einer Fläche von nur 2,5 Quadratmeilen (6,3 km²), deren Einnahmen nahezu ausschließlich aus Nachtclubs und Sexshops stammten. Diese mussten eine Gebühr von 30.000,– USD für eine Lizenz zahlen; teilweise betrugen die Abgaben bis zu 100.000,– USD pro Jahr und Nachtclub. Außerdem gab es offenbar bedenkliche Verwicklungen zwischen der Politik und der Unterwelt. Ein früherer Bürgermeister wurde zu einer Haftstrafe von 37 Monaten verurteilt, der letzte Bürgermeister wurde am 1. 4. 2010 erschossen. Eine Gerichtsentscheidung erklärte die hohen Lizenzgebühren für verfassungswidrig, weil diese gegen die verfassungsrechtlich vorgesehene Redefreiheit des 1. Amendements verstießen.[189] Dieser Einnahmenausfall führte zur Zahlungsunfähigkeit der Gemeinde.

Im Juni 2013 beantragte die **Stadt Detroit** die Eröffnung des Insolvenzverfahrens nach Chapter 9 des Bankruptcy Codes. Dabei handelte es sich um die mit Abstand **größte Insolvenz** einer Gebietskörperschaft in den USA. Die Verbindlichkeiten betrugen zwischen 18 und 20 Mrd USD, es gab ca 100.000 Gläubiger. Im vorliegenden Zusammenhang kann nur auf die Behandlung der Pensionen der städtischen Bediensteten eingegangen werden. Das Insolvenzrecht fällt in den USA in die Gesetzgebungs- und Vollziehungskompetenz des Bundes,[190] das Zivilrecht in diejenige der Einzelstaaten. Nach der Verfassung des Staates Michigan aus dem Jahr 1963 dürfen keine Gesetze erlassen werden, die die Bindungswirkung eines Vertrages beeinträchtigen.[191] Pensionsansprüche gegen den Staat und dessen Untergliederungen sind als vertragliche Ansprüche qualifiziert, die nicht verringert oder beeinträchtigt werden dürfen.[192] Diese verfassungsrechtlichen Regelungen waren eine Reaktion auf die als unbefriedigend empfundene bisherige Rechtslage, nach der Pensionen öffentlicher Rechtsträger als freiwillige unentgeltliche Leistungen *(„gratuitous payments“)* angesehen wurden, die jederzeit nach Belieben gekürzt oder aufgehoben werden konnten.

Gerade an diese vertragliche Einordnung der Pensionsansprüche knüpfte der Bankruptcy Court in der etwa 100 Seiten umfassenden Eröffnungsentscheidung vom 5. 12. 2013 an und entschied, dass diese, wie andere vertragliche Ansprüche, im Insolvenzverfahren der **Kürzung** unterlägen. Die Verfassung des Staates Michigan verbiete nur dem einzelstaatlichen Gesetzgeber, die Pensionen zu kürzen; diese Beschränkungen gälten jedoch

---

189 Aus den zahlreichen hier ergangenen E vgl *Joelner v Village of Washington Park* (7th Cir 2004).
190 Art I Section 8 US Constitution.
191 Art I Section 10 Michigan Constitution: “No [. . .] law impairing the obligation of contract shall be enacted.”
192 Art IX Section 24 Michigan Constitution.

nicht für das Konkursgericht. Die Kürzung vertraglicher Ansprüche sei **wesensgemäß mit dem Insolvenzverfahren verbunden;** Pensionsansprüche würden **nicht stärker geschützt als andere** vertragliche **Ansprüche.** Hätte der Gesetzgeber des Staates Michigan die Pensionsansprüche stärker sicher wollen, hätte er diese ua garantieren können oder dingliche Sicherheiten vorsehen können; dies sei jedoch nicht erfolgt. Allerdings wies der Richter darauf hin, dass er nicht leichtfertig einen Zahlungsplan bestätigen werde, der Pensionsansprüche beeinträchtige. Das Gesetz verlange eine genaue gesetzliche und billigkeitsmäßige Prüfung des vorgelegten Zahlungsplans.[193]

Im Jahr darauf nahmen die Gläubiger mehrheitlich einen Zahlungsplan an, nach dem die Ansprüche der Gläubiger auf bis zu 14% gekürzt wurden. Pensionsansprüche wurden bei Uniformträgern **um 8 – 9%** und bei anderen Bediensteten **um 18% gekürzt.**[194] Nach vorangegangen Vorschlägen wären die Pensionsansprüche sogar *auf* (nicht um!) etwas über 10% gekürzt worden. Im November 2014 erteilte das Gericht diesem Zahlungsplan die Bestätigung.

Die **Gleichbehandlung von Pensions- und sonstigen** (vertraglichen) **Ansprüchen** wird in der amerikanischen Literatur de lege lata **gebilligt;**[195] sie entspricht – wie ausgeführt – prinzipiell auch dem österreichischen Verständnis.

1.12.7 Exkurs: Chapter 9 als mögliches Modell für ein künftiges Staateninsolvenzverfahren?[196]

Die Stellvertretende Vorsitzende des Internationalen Währungsfonds, *Anne O. Krueger,* hat im Jahr 2001 für den **Internationalen Währungsfonds** einen Vorschlag für ein Staateninsolvenzverfahren unterbreitet,[197] der im Wesentlichen eine Sperre der Einzelrechtsverfolgung, ein Gutglaubenserfordernis, Eigenverwaltung und einen für alle Gläubiger bindenden Restrukturierungsmechanismus (Sovereign Debt Restructuring Mechanism – SDRM) vorsah. Dieser Vorschlag weist viele Parallelen zum Verfahren nach Chapter 9 auf.

Allerdings ist das Insolvenzverfahren über Gebietskörperschaften in den USA – wie in anderen Staaten auch – immer in die **nationale Rechtsordnung** eingebettet. Als unmittelbares Vorbild in rechtstechnischer Sicht eignet sich daher trotz seiner tendenziell höheren Regelungsdichte auch das Chapter-9-Verfahren nicht, zumal dieses zahlreiche Verweisungen auf andere Bestimmungen des Bankruptcy Code enthält. Außerdem kann im nationalen Insolvenzverfahren immer auf bestehende Gerichte zurückgegriffen werden, während auf internationaler Ebene ein derartiges Organ erst eingerichtet werden müsste – ein Aspekt, der in den letzten Jahren im Schrifttum zunehmend diskutiert

---

193 In re City of Detroit, Mich., Opinion regarding eligibility, 5. 12. 2013, 504 B. R. 97 (150 ff).

194 Die unterschiedlichen Kürzungen hängen damit zusammen, dass die beiden Gruppen von Bediensteten unterschiedlichen Pensionsschemata unterliegen.

195 *Buccola,* Review of Banking and Financial Law, 2014, 585; *Hynes/Walt,* Review of Banking Financial Law 2013 – 2014, 609; *Kaufman/Chandler,* American Bankruptcy Institute Journal 2013, 14; *Santeusanio,* Review of Banking and Financial Law 2014, 430.

196 Zum Folgenden schon *Kodek* in *Kodek/Reinisch* 145 ff.

197 A New Approach To Sovereign Debt Restructuring, IWF 2002.

wird.[198] Klärungsbedürftig ist auch die Frage, welche Gläubigergruppen von einem Staateninsolvenzverfahren überhaupt erfasst sein sollen. Das mögliche Spektrum reicht von Dienstnehmern des Staates über Verwaltungsschulden bis zu institutionellen Großgläubigern.

Abschließend ist auf einen weiteren wesentlichen Aspekt hinzuweisen: Im innerstaatlichen Bereich besteht neben dem Insolvenzverfahren immer die **staatliche Aufsicht** über die betreffende Gebietskörperschaft. Hier können staatliche Organe unterstützend oder regulierend eingreifen, wenn eine Gebietskörperschaft die Sanierung nicht aus eigener Kraft schafft. Dieses wesentliche Element fehlt allerdings im internationalen Kontext. Auch aus diesem Grund können die in den USA gewonnenen Erfahrungen wohl eher in praktischer Hinsicht als Orientierung, nicht aber als unmittelbares Vorbild für eine künftige Regelung der Staateninsolvenz dienen.

1.13 Schluss und Ausblick

Die vorstehenden Ausführungen haben gezeigt, dass in Österreich auch bei einer Gemeindeinsolvenz **grundlegende Gemeindefunktionen** weiter erhalten bleiben (müssen). Dies darf aber natürlich nicht den Eindruck erwecken, dass eine Insolvenz nicht weiter schlimm wäre. Der finanzielle Spielraum einer Gemeinde wäre dadurch auf Jahre oder allenfalls sogar Jahrzehnte eingeengt. Nicht genug zu betonen ist in diesem Zusammenhang auch die Rolle der **Gemeindeaufsicht.** *Fasching* weist zu Recht darauf hin, dass die Verwaltungsbehörde zu einem **begleitenden Kontrollorgan** wird.[199] Auch Erfahrungen aus den USA unterstreichen die Bedeutung des jeweiligen einzelstaatlichen **Organisationsrechts.** Erfolgreiche Sanierungen in den USA gelangen meist mithilfe eines **externen starken Verwalters.** Mit der autonomen Gestaltung ihrer Angelegenheiten durch die Gemeinde selbst ist es dann freilich bis zur Sanierung der Finanzen vorbei.

---

198 Vgl dazu *Paulus,* Die Rolle des Richters in einem künftigen SDRM, in FS Kirchhof (2003) 421; *Scott,* A Bankruptcy Procedure for Sovereign Debtors? The International Lawyer 2003, 103 (134), der eine Regelung analog zur Bestellung von Schiedsrichtern in NAFTA-Streitigkeiten vorschlägt.

199 *Fasching,* Konkurs 68. – Auch unter diesem Aspekt wäre es mE sinnvoll, dass die Entscheidung nach § 15 EO nicht von der Bezirksverwaltungsbehörde, sondern von der für die Gemeindeaufsicht zuständigen Behörde getroffen würde.

2. GEMEINDEAUFSICHT BEI FINANZIELL „NOTLEIDENDEN GEMEINDEN“

(Sebastian M. Kutsche)

2.1 Einleitung

Gemeindeaufsicht ist die hoheitliche, öffentlichen Interessen dienende Verwaltungstätigkeit staatlicher Behörden. Ihr Zweck ist die Wahrung der Gesetzmäßigkeit und der Sicherstellung der Besorgung der Aufgaben der Gemeinde, soweit diese den eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde betreffen.[200]

In Bezug auf die Gemeindeaufsicht über finanziell notleidende Gemeinden sollen im folgenden Beitrag zwei mögliche Sphären der Gemeindeaufsicht beleuchtet werden:

- zum einen jene klassischen Instrumente der Gemeindeaufsicht, die es der Aufsichtsbehörde erlauben, einen gewissen Einfluss auf den Haushalt der Gemeinden zu nehmen. Die Verfassung sieht sowohl obligatorisch als auch fakultativ vor, bestimmte Aufsichtsmittel einzurichten. Der Gesetzgeber ist bei der Einrichtung von Aufsichtsmitteln in zumindest dreierlei Hinsicht gebunden: 1.) auf Grund verfassungsrechtlicher Vorgaben in Bezug auf die Aufsichtsinstrumente selbst; 2.) durch das Recht auf Gemeindeautonomie; und schließlich 3.) in Hinblick auf den rechtspolitischen Wunsch nach einem wirksamen Aufsichtssystem. Hier können Unterschiede bei der Aufsicht über finanziell notleidende Gemeinden und Gemeinden mit einem intakten Haushalt bestehen.
- Zum anderen werden in diesem Beitrag Einfluss- und Kontrollmöglichkeiten der Aufsichtsbehörden im Rahmen des horizontalen Finanzausgleiches behandelt. Verfassungsrechtlich kann in diesem Zusammenhang ein Spannungsverhältnis zwischen dem Recht der Gemeinde auf Selbstverwaltung und der Bedingung, Bedarfszuweisungen an Kontroll- oder Zustimmungsrechte zu knüpfen, bestehen.

Vor diesem Hintergrund sollen einleitend die verfassungsrechtlichen Grundlagen der Gemeindeautonomie untersucht werden, um in weiterer Folge auf die Instrumente der Gemeindeaufsicht und die Vergabe von Bedarfszuweisungen einzugehen.

---

[200] *Kahl* in *Kneihs/Lienbacher,* Rill-Schäffer-Kommentar Bundesverfassungsrecht Art 119 a B-VG Rz 8. Vgl weiters *Neuhofer,* Handbuch des Gemeinderechts² (1998) 327 ff; *Hauer,* Gemeindeaufsicht, in *Pabel* (Hrsg), Das österreichische Gemeinderecht (2014) Rz 36.

2.2 Gemeindeautonomie

2.2.1 Selbstverwaltung

Gem Art 116 Abs 1 B-VG ist die Gemeinde eine Gebietskörperschaft mit Recht auf Selbstverwaltung.[201] Inhalt und Umfang dieser Gemeindeautonomie ergeben sich aus der verfassungsrechtlichen Umschreibung des eigenen Wirkungsbereichs der Gemeinde.[202] Hierbei handelt es sich um jene Angelegenheiten, die im ausschließlichen oder überwiegenden Interesse der Gemeinde liegen und geeignet sind, durch diese innerhalb ihrer örtlichen Grenzen besorgt zu werden.[203] Das Recht auf Selbstverwaltung steht jedoch insofern unter einer Art „Gesetzesvorbehalt“, als nach Art 118 Abs 4 B-VG die Gemeinde ihre Angelegenheiten zwar in eigener Verantwortung und frei von Weisungen, jedoch „im Rahmen der Gesetze und Verordnungen des Bundes und der Länder“ zu besorgen hat.[204] Ein Eingriff in die Rechtssphäre der Gemeinde kommt nach Ansicht des VfGH jedoch nur in Betracht, wenn eine im eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde liegende Angelegenheit dieser vorenthalten oder entzogen und einer anderen Behörde oder Gemeinde zur Besorgung zugewiesen oder von einer solchen Behörde tatsächlich besorgt wird.[205]

Verfassungsrechtlich ist das Aufsichtsrecht des Bundes und der Länder über die Gemeinden in Art 119 a B-VG festgelegt und umfasst neben einer Gesetzmäßigkeits- auch eine Gebarungskontrolle der Gemeinde. Die Rechtsprechung des VfGH zum Verhältnis von Aufsichtsmitteln und Gemeindeautonomie ist von einer Einzelfallabwägung geprägt.[206] Eine Verletzung der verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechte der Gemeinde liegt nach Ansicht des VfGH nur vor, wenn der eigene Wirkungsbereich *„schlechthin“* verneint wird,[207] der Gemeinderat gesetzwidrig aufgelöst wird[208] oder eine Ersatzvornahme unverhältnismäßig vorgenommen wird.[209] Eine gesetzwidrige Ausübung des Aufsichtsrechts stellt für sich grundsätzlich keine Verletzung des Rechts auf Selbstverwaltung dar. Einen rechtswidrigen Bescheid der Aufsichtsbehörde kann die Gemeinde gem der ausdrücklichen Anordnung in Art 119 a Abs 9 B-VG zunächst beim zuständigen Verwaltungsgericht und dessen Entscheidung in weiterer Folge gem Art 133 Abs 1 Z 1 B-VG vor dem VwGH bekämpfen.[210] Bei der Verletzung des verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechts auf Selbstverwaltung (oder wegen Anwendung rechtswidriger genereller Normen) kann hingegen der VfGH gem Art 144 B-VG angerufen werden.[211]

---

201 Siehe hierzu allgemein *Stolzlechner* in *Kneihs/Lienbacher,* Art 116 B-VG Rz 16.

202 Siehe Art 116 Abs 2, Art 117 Abs 2 und Art 118 B-VG. Siehe hierzu allgemein *Öhlinger/Eberhard,* Verfassungsrecht[10] (2019) Rz 545.

203 Siehe hierzu allgemein *Neuhofer,* Gemeinderecht[2] 68 ff.

204 Vgl zum Gesetzesvorbehalt in Art 118 Abs 4 B-VG: *Stolzlechner* in *Kneihs/Lienbacher,* Art 116 B-VG Rz 17.

205 VfGH 11. 10. 1988, V 59/87.

206 Siehe *Mayer/Muzak,* B-VG Kurzkommentar[5] (2015) Art 116 II.1.; siehe allgemein *Kahl* in *Kneihs/Lienbacher,* Art 119 a B-VG Rz 9.

207 *Stolzlechner* in *Kneihs/Lienbacher,* Art 116 B-VG Rz 17.

208 VfSlg 7568/1975.

209 Vgl *Stolzlechner* in *Kneihs/Lienbacher,* Art 116 B-VG Rz 17, *e contrario* aus VfGH 16. 10. 1992, B 1407/91.

210 Vgl zur Rechtslage vor der Verwaltungsgerichtsbarkeitsnovelle BGBl I 2012/51: VfGH 11. 10. 1988, V 59/87.

211 *Kahl* in *Kneihs/Lienbacher,* Art 119 a B-VG Rz 81 f.

2.2.2 Kommunale Finanzhoheit

Gem Art 116 Abs 2 B-VG hat die Gemeinde als selbständiger Wirtschaftskörper das Recht, innerhalb der gesetzlichen Schranken Vermögen aller Art zu erwerben, zu besitzen und darüber zu verfügen. Weiters kann die Gemeinde wirtschaftliche Unternehmungen betreiben und schließlich im Rahmen der Finanzverfassung ihren Haushalt selbständig führen und Abgaben ausschreiben. Die Haushaltsführung bildet den Kernbereich des Rechts der Gemeinden auf Selbstverwaltung.[212] Die kommunale Budget- und Abgabenhoheit fällt zwar in den eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde, wird jedoch durch das F-VG, das FAG und weitere bundes- und landesgesetzliche Bestimmungen beschränkt. Zudem kommt der Gemeinde kein Abgabenerfindungsrecht zu. Abgaben können nur auf Grund eines Bundes- oder Landesgesetzes im Rahmen des freien Beschlussrechts der Gemeinde ausgeschrieben bzw in weiterer Folge erhoben werden.[213] Die verfassungsgesetzlich gewährleistete Abgabenhoheit der Gemeinde garantiert ihr jedoch die Kompetenz zur Einführung bestimmter vorgegebener Abgabenarten und die Erhebung derselben.[214] Hierzu zählen beispielsweise die Gebühren für die Benützung von Gemeindeeinrichtungen und -anlagen[215] oder Lustbarkeitsabgaben[216].

2.2.3 Finanzielle Ausstattung der Gemeinden

Eng mit dem Recht auf Selbstverwaltung verbunden ist die finanzielle Ausstattung der Gemeinde, um ihre Autonomie zu gewährleisten. Die diesbezüglichen verfassungsrechtlichen Grundlagen finden sich in Art 13 B-VG sowie insb im F-VG, in dem die Zuständigkeiten auf dem Gebiet des Abgabenwesens und die finanziellen Beziehungen des Bundes zu anderen Gebietskörperschaften geregelt sind.[217] § 4 F-VG statuiert in diesem Zusammenhang einen speziellen Gleichheitssatz auf dem Gebiet des Finanzausgleiches. Er bestimmt hierbei zwei Sachlichkeitskriterien. Zum einen hat der Finanzausgleich „in Übereinstimmung mit der Verteilung der Lasten der öffentlichen Verwaltung“ zu erfolgen (Kriterium der Lastenadäquanz). Zum anderen ist „darauf Bedacht zu nehmen, dass die Grenzen der Leistungsfähigkeit der beteiligten Gebietskörperschaften nicht überschritten werden“ (Kriterium der Leistungsfähigkeit). Bezugspunkt dieser speziellen Sachlichkeitskriterien ist grundsätzlich das gesamte finanzausgleichsrechtliche Regelungssystem. Diese Sachlichkeitskriterien finden sowohl im Verhältnis zwischen dem Bund und den übrigen Gebietskörperschaften als auch zwischen den Ländern und den Gemeinden Anwendung. § 8 Abs 2 F-VG sieht zudem vor, dass bei der Regelung der Landes- bzw Gemeindeabgaben auf die Erhaltung der „finanziellen Lebensfähigkeit der Gemeinden“ Rücksicht zu nehmen ist.

---

212 *Hengstschläger,* Gemeindehaushaltsrecht, in *Pabel* (Hrsg), Das österreichische Gemeinderecht (2015) Rz 11.

213 Vgl *Frank,* Gemeindefinanzen, in *Pabel* (Hrsg), Das österreichische Gemeinderecht (2018) Rz 16; siehe allgemein *Frank,* Gemeindeabgaben auf Grund des freien Beschlussrechts (2002) 181 ff.

214 Vgl *Frank,* Gemeindefinanzen Rz 17, 25 ff.

215 Siehe *Frank,* Gemeindeabgaben 264 ff.

216 Siehe *Frank,* Gemeindeabgaben 185 ff.

217 Siehe hierzu allgemein *Frank,* Gemeindefinanzen Rz 2.

Nach der Rechtsprechung des VfGH kann das Kriterium der Lastenadäquanz angesichts der Komplexität des vom Finanzverfassungsgesetzgeber vorgegebenen Finanzausgleichssystems nicht so verstanden werden, dass jede einzelne Verwaltungsangelegenheit durch den einfachen Gesetzgeber jeweils ausdrücklich abgegolten werden muss. Vielmehr sieht der Finanzverfassungsgesetzgeber nach Ansicht des VfGH – unter Beachtung des allgemeinen Exzessverbotes – ein flexibles Finanzausgleichssystem zwischen den Gebietskörperschaften vor.[218] Dies werde insb dadurch unterstrichen, dass § 12 F-VG eine generell-abstrakte Härteausgleichsregelung vorsieht, die dadurch dem speziellen Gleichheitsgehalt des § 4 F-VG eine besondere Prägung verleiht. Hiernach können die Länder den Gemeinden unter bestimmten Voraussetzungen Bedarfszuweisungen gewähren. An die Vergabe von Bedarfszuweisungen können Bedingungen geknüpft werden.[219] Das Land kann sich hierbei das Recht vorbehalten, die Einhaltung dieser Bedingungen durch ihre Organe zu überprüfen.[220] Die in den §§ 12 und 13 F-VG genannten Voraussetzungen bzw Steuerungsinstrumente für die Gewährung von Bedarfszuweisungen stellen nach Ansicht des VfGH Konkretisierungen und Operationalisierungen der Sachlichkeitsgebote der §§ 4 und 8 Abs 2 F-VG dar.[221]

Die Handhabung des Verteilungsinstruments der Bedarfszuweisung erfolgt durch die Länder und ist der Kontrolle des Bundes entzogen. Der Bund hat daher auch keinen Einfluss auf die tatsächliche Verwendung der Mittel und auf die Form der Verteilung (etwa eine direkte Verteilung an die Gemeinden durch die Landesregierung oder Zwischenschaltung dritter, von Land und Gemeinden verschiedener Personen, wie beispielsweise Gemeindeinvestitionsfonds).[222]

In Bezug auf die Aufsichtsrechte des Landes im Rahmen der Gemeindeaufsicht und insb die Gebarungskontrolle kann nun zwischen zwei verschiedenen „Aufsichtssphären“ unterschieden werden: zum einen der allgemeinen Gemeindeaufsicht gem Art 119 a B-VG bzw den aufsichtsrechtlichen Bestimmungen der jeweiligen Gemeindeordnungen; zum anderen – und hierbei handelt es sich wohl nicht um einen klassischen Bereich der Gemeindeaufsicht – Kontrollinstrumente bei der Vergabe von Bedarfszuweisungen.

2.3 Gemeindeaufsicht und Gebarungskontrolle

Ein Teil der Gemeindeaufsicht ist die Gebarungskontrolle über den Haushalt der Gemeinde. Diese weicht von der verfassungsrechtlichen Grundkonzeption der Gemeindeaufsicht insofern ab, als der Prüfungsumfang des Landes ein weiterer ist.[223] Denn Art 119 a Abs 2 B-VG umfasst neben der Gesetzmäßigkeitskontrolle auch eine Kontrolle der gemeindlichen Finanzgebarung in Hinblick auf deren Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit.

---

218 VfGH 16. 10. 1985, G 44/85. Siehe hierzu auch unten Kapitel 2.5. Bedarfszuweisungen.
219 Vgl § 13 Satz 1 F-VG.
220 Vgl § 13 Satz 2 F-VG.
221 VfGH 16. 10. 1985, G 44/85.
222 Siehe hierzu unten Kapitel 2.5. Bedarfszuweisungen.
223 *Berchtold,* Gemeindeaufsicht (1972) 196 f.

2.3.1 Zuständigkeiten

Die Gesetzgebungskompetenz zur Regelung der Gemeindeaufsicht folgt als Adhäsionskompetenz der jeweiligen Sachmaterie.[224] Die gesetzliche Regelung der Gemeindeaufsicht steht dem Bund zu, wenn der eigene Wirkungsbereich der Gemeinden Angelegenheiten aus dem Bereich der Bundesvollziehung umfasst. So hat beispielsweise der Bund das Gemeindeaufsichtsrecht in Belangen der örtlichen Marktpolizei zu regeln,[225] die als Angelegenheiten des Gewerbes und der Industrie gem Art 10 Abs 1 Z 8 B-VG eine Bundeskompetenz darstellen.[226] Darüber hinaus erließ der Bundesgesetzgeber das Bundes-Gemeindeaufsichtsgesetz, welches nach dem Willen des Gesetzgebers die notwendige Kontrolle des Bundes über übertragene Vollziehungsaufgaben sicherstellen, dabei aber eine Bevormundung der Gemeinde vermeiden soll.[227] Aufsichtsbehörde des Bundes ist gem § 3 Abs 1 Bundes-Gemeindeaufsichtsgesetz der Landeshauptmann. Den Ländern steht hingegen die gesetzliche Regelung des Gemeindeaufsichtsrechts hinsichtlich der Angelegenheiten aus dem Bereich der Landesvollziehung zu. Hierunter zählt etwa das Aufsichtsrecht in Belangen der örtlichen Baupolizei.[228]

Eine gewisse Besonderheit stellt hingegen die Gebarungskontrolle dar, die sowohl in Bezug auf ihre gesetzliche Regelung als auch Vollziehung in die ausschließliche Kompetenz der Länder fällt. Dies ergibt sich zum einen aus historischen Erwägungen,[229] zum anderen auf Grund einer systematischen Interpretation. Für die Kompetenz zur gesetzlichen Regelung der Gebarungskontrolle spricht der Umstand, dass gem Art 119 a Abs 2 B-VG die Durchführung der Gebarungskontrolle allein den Ländern obliegt. Art 119 a Abs 3 B-VG sieht nun vor, dass das „Aufsichtsrecht **und** dessen gesetzliche Regelung" im Übrigen den Ländern zustehen, wenn der eigene Wirkungsbereich der Gemeinde keine Angelegenheiten aus dem Bereich der Bundesvollziehung umfasst. Diese Kompetenzbestimmung geht daher davon aus, dass das Aufsichtsrecht und dessen gesetzliche Regelung zusammen entweder dem Bund oder dem Land zur Gänze zustehen. Der Umstand, dass die Länder jedenfalls zur Wahrnehmung der Gebarungskontrolle zuständig sind, spricht aus diesem Grund für ihre Befugnis, auch die gesetzliche Regelung treffen zu können.[230] Allgemein hat der Bund auch nur ein Aufsichtsrecht über die Gemeinde, wenn ein Bereich der Bundesvollziehung dem eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde übertragen ist. Da die „Gebarung" diesen nicht übertragen wurde, fällt dieser Bereich iSd Subsidiaritätskompetenz des Art 119 a Abs 3 B-VG den Ländern zu.[231] Schließlich ist die Gebarungskontrolle auch ein Bereich, der zumindest eng mit dem Gemeindeorganisationsrecht der Länder gem Art 115 Abs 2 B-VG zusammenhängt.[232]

---

224 *Hauer,* Gemeindeaufsicht Rz 8.
225 Vgl §§ 286 ff GewO.
226 VfSlg 7721/1973. Siehe zu sämtlichen Bundeskompetenzen *Berchtold,* Gemeindeaufsicht 26 ff.
227 ErläutRV 357 BlgNR 11. GP 4.
228 *Berchtold,* Gemeindeaufsicht 28.
229 Vgl *Berchtold,* Gemeindeaufsicht 196; *Petz,* Gemeindeverfassung (1962) 141.
230 *Hengstschläger,* Gebarungskontrolle in *Pabel* (Hrsg), Das österreichische Gemeinderecht (2015) Rz 135.
231 *Hengstschläger,* Gebarungskontrolle Rz 135 f.
232 Siehe hierzu allgemein *Stolzlechner* in *Kneihs/Lienbacher,* Art 115 B-VG Rz 8 ff. Zur Regelung des Gemeindehaushaltsrechts siehe ebenda Rz 9.

Die Länder sind daher auch für die Regelung von Genehmigungsvorbehalten im Rahmen der Gemeindeaufsicht bzw der Gebarungskontrolle zuständig. Die Lehre geht in diesem Zusammenhang vor allem auf Grund des Versteinerungsprinzips bzw einer „Erforderlichkeit“ iSd Art 15 Abs 9 B-VG davon aus, dass diese Bestimmungen nicht der Bundeskompetenz des Zivilrechtswesens zugerechnet werden dürften.[233]

Vor diesem Hintergrund kann die Rechtsprechung des VwGH zu § 15 EO hinterfragt werden, wonach die Zuständigkeit für die Entscheidung, dass auf Grund der Bewilligung der Exekution einer öffentlichen oder gemeinnützigen Anstalt keine öffentlichen Interessen beeinträchtigt werden, in die mittelbare Bundesverwaltung fällt.[234] Die Abgrenzung des vollstreckungsunterworfenen Vermögens gehöre nach Ansicht des VwGH nämlich zum Zivilrechtswesen iSd Art 10 Abs 1 Z 6 B-VG und sei damit keine Landeskompetenz.[235] Dies erscheint insofern schwierig nachvollziehbar, als die Gebarungskontrolle das finanzielle Gleichgewicht des Gemeindehaushaltes sicherstellen soll und damit als Ziel hat, die Überschuldung oder sogar die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens zu verhindern. Auch die Zweckmäßigkeit und damit auch das öffentliche Interesse ist eben verfassungsrechtlicher Beurteilungsmaßstab der Gebarungskontrolle. Deshalb besteht wohl eine starke Sachnähe zur Gemeindeaufsicht des Landes.[236] Nichtsdestotrotz ist nach der Rechtsprechung des VwGH für die Abgabe der Erklärung gem § 15 EO die Bezirksverwaltungsbehörde im Rahmen der mittelbaren Bundesverwaltung zuständig.[237]

Die Gemeindeordnungen der Länder berufen grundsätzlich[238] die Landesregierungen zur Kontrolle der Gemeindegebarung.[239] Mit Ausnahme von Kärnten und Vorarlberg räumen die Gemeindeordnungen den Landesregierungen jedoch die Möglichkeit ein, die Bezirksverwaltungsbehörden mit Aufgaben der Gebarungskontrolle zu betrauen.[240] Die diesbezüglichen Grenzen und Befugnisse in den Gemeindeordnungen weichen jedoch voneinander ab.[241]

2.3.2 Die allgemeine Gemeindeaufsicht gem Art 119 a B-VG

Der Zweck der Gemeindeaufsicht ist ein doppelter. Zum einen die Rechtsaufsicht, deren Prüfungsmaßstab sowohl Gesetze und Verordnungen als auch unmittelbar anwendbares Unionsrecht sind.[242] Zum anderen unterliegen die Gemeinden gem Art 119 a Abs 2 B-VG der Gebarungskontrolle des Landes, die den eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde und damit auch die Privatwirtschaftsverwaltung derselben zum Gegenstand hat.[243] Die

---

233 *Berchtold,* Gemeindeaufsicht 126; *Kahl* in *Kneihs/Lienbacher,* Art 119 a B-VG Rz 63.
234 Vgl *Rebhahn* in *Burgstaller/Deixler-Hübner,* Exekutionsordnung § 15 Rz 3 f.
235 VwGH 5. 10. 1993, 93/11/0109.
236 Vgl idS *Kodek/Potacs,* Insolvenz eines Bundeslandes (2015) Rz 75.
237 VwGH 5. 10. 1993, 93/11/0109; siehe weiters *Kodek/Potacs,* Insolvenz eines Bundeslandes FN 171.
238 Allein in Tirol sind in Gemeinden, die weniger als 5.000 Einwohnern haben, gem § 119 Abs 3 Tir GemO die Bezirkshauptmannschaften zuständig.
239 Siehe zu den jeweiligen Bestimmungen in den GemO *Hengstschläger,* Gebarungskontrolle Rz 138.
240 *Hengstschläger,* Gebarungskontrolle Rz 138.
241 Vgl § 86 Bgld GemO; § 86 NÖ GemO; § 96 K-AGO; § 99 OÖ GemO; § 66 Sbg GemO; § 97 Stmk GemO; § 115 Tir GemO; § 92 Vlbg GemG; § 83 WStV.
242 *Kahl* in *Kneihs/Lienbacher,* Art 119 a B-VG Rz 8 und *Hauer,* Gemeindeaufsicht Rz 36.
243 *Kahl* in *Kneihs/Lienbacher,* Art 119 a B-VG Rz 8; *Hauer,* Gemeindeaufsicht Rz 5; VfGH 11. 6. 2001, B 1033/00.

Gebarungskontrolle umfasst neben dem Hantieren mit finanziellen Mitteln, also dem Tätigen von Einnahmen und Ausgaben und dem Verwalten von Vermögensbeständen, jedes Verhalten der Gemeinde, das finanzielle Auswirkungen auf ihren Haushalt hat.[244] Hierzu zählen neben dem allgemeinen Gemeindehaushalt auch die Gebarung der wirtschaftlichen Unternehmungen sowie Fonds und Stiftungen der Gemeinde ohne eigene Rechtspersönlichkeit.[245]

In Bezug auf die Einrichtung von Aufsichtsmitteln ist der zuständige Gesetzgeber verfassungsrechtlich verpflichtet, ein Informations- und Prüfrecht sowie die Aufhebung von Verordnungen durch die Aufsichtsbehörde vorzusehen.[246] Darüber hinaus liegt es im rechtspolitischen Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers, weitere Aufsichtsmittel – wie etwa Genehmigungsvorbehalte oder die Auflösung des Gemeinderates – zu normieren.[247] Die Instrumente selbst lassen sich weiter in präventive und repressive Aufsichtsmittel einteilen. In Bezug auf die Intensität des Eingriffs in die Gemeindeautonomie ist auf das jeweilige Aufsichtsmittel abzustellen.

Bevor auf die einzelnen Aufsichtsinstrumente eingegangen wird, ist grundsätzlich die Frage zu beantworten, ob die Gemeindeaufsicht verpflichtend wahrgenommen werden muss oder ob die Aufsichtsbehörde iSd Opportunitätsprinzips im Rahmen ihres pflichtgemäßen Ermessens die Aufsicht wahrnehmen kann. Aus Art 119 a B-VG kann entnommen werden, dass es dem Ausführungsgesetzgeber freisteht, eine Pflicht der Aufsichtsbehörde festzulegen, von ihren Aufsichtsrechten Gebrauch zu machen.[248] Ob daher eine Handlungspflicht der Aufsichtsbehörde besteht, ist auf Grund der jeweiligen Gemeindeordnungen zu beurteilen, die jedoch stets mit echten „Kann-Bestimmungen" Ermessen einräumen.[249] Dies ist auch für die Amtshaftung des Landes von Bedeutung, weil in diesem Zusammenhang darauf abzustellen ist, ob eine Handlungspflicht der Aufsichtsbehörde besteht.[250] Ist dies nicht der Fall, kommt nur bei grob fahrlässiger oder vorsätzlicher Unterlassung der Aufsichtspflicht ein Amtshaftungsanspruch des Geschädigten – bei Vorliegen der übrigen Voraussetzungen – in Betracht.[251]

2.3.3 Die Aufsichtsinstrumente

Im vorliegenden Zusammenhang sollen nun die verschiedenen der Aufsichtsbehörde zur Verfügung stehenden Instrumente und insb deren Einsatz bei finanziell notleidenden Gemeinden untersucht werden.

---

244 VfGH 11. 12. 1976, KR 1/76.

245 Siehe allgemein zum Prüfungsgegenstand der Gebarungskontrolle *Hengstschläger,* Gebarungskontrolle Rz 153 ff.

246 Vgl Art 119 a Abs 1 bzw Abs 4 B-VG.

247 Zur obligatorischen und fakultativen Einrichtung von Aufsichtsinstrumenten siehe *Kahl* in *Kneihs/Lienbacher,* Art 119 a B-VG Rz 12.

248 *Berchtold,* Gemeindeaufsicht 40 f.

249 Siehe VfGH 4. 3. 1999, G 470/97 mwN; VfGH 25. 6. 1971, G 31/70; VfGH 16. 12. 1977, G 46, 78/77; VfGH 10. 10. 1990, G 280/89 mwN; VwGH 3. 5. 1974, 1698/73 mwN; VwGH 28. 6. 2000, 99/12/0047. Siehe hierzu allgemein *Antoniolli/Koja,* Allgemeines Verwaltungsrecht³ (1996) 254.

250 *Schragel,* AHG³ (2003) Rz 90, *Berchtold,* Gemeindeaufsicht 41 f; *Ziehensack,* AHG² (2011) Rz 1759.

251 *Berchtold,* Gemeindeaufsicht 42.

2.3.3.1 Informations- und Auskunftsrechte

Die Informations-, Auskunfts- und Inspektionsrechte im Rahmen der Gebarungskontrolle stellen präventive Aufsichtsmittel dar, die der Aufsichtsbehörde jedoch keine Zwangsbefugnisse vermitteln. Informations- und Auskunftsrechte dienen vor allem der Beschaffung von Entscheidungsgrundlagen für Genehmigungsvorbehalte und repressive Aufsichtsmittel. Ziel der Gebarungskontrolle ist es, ein sachverständiges Gutachten darüber zu erstellen, inwieweit die Gebarungsmaßnahmen der Gemeinde mit den verfassungsrechtlichen Prüfungszielen, der Wirtschaftlichkeit, Sparsamkeit und Zweckmäßigkeit, in Einklang stehen. Das Ergebnis der Überprüfung ist dem Bürgermeister zur Vorlage an den Gemeinderat zu übermitteln.[252] Der Bürgermeister hat die auf Grund des Überprüfungsergebnisses getroffenen Maßnahmen innerhalb von drei Monaten der Aufsichtsbehörde mitzuteilen. Die Gemeinde ist jedoch nicht verpflichtet, den Vorschlägen der Aufsichtsbehörde zu folgen. Die Aufsichtsbehörde hat nicht die Rechtsmacht, ihre Auffassungen und Empfehlungen der Gemeinde gegenüber durchzusetzen.[253]

2.3.3.2 Genehmigungsvorbehalte

Bei finanziell notleidenden Gemeinden kann vor allem das Instrument des Genehmigungsvorbehaltes ein wirksames Mittel zur Verhinderung einer – bzw gegebenenfalls weiteren – Überschuldung oder bestimmter negativer finanzieller Auswirkungen sein. Art 119 a Abs 8 B-VG sieht diesbezüglich vor, dass einzelne Maßnahmen der Gemeinde, durch die auch überörtliche Interessen in besonderem Maß berührt werden, insb solche von besonderer finanzieller Bedeutung, an eine Genehmigung der Aufsichtsbehörde gebunden werden können. Der Begriff „überörtlich“ ist nach der Rechtsprechung ein weiter und nicht in einem territorialen Sinn zu verstehen.[254]

Die Betonung der Maßnahmen von besonderer finanzieller Bedeutung ist Ausdruck der Sorge um die Erhaltung der Leistungsfähigkeit der Gemeinde, zu deren Schutz der Genehmigungsvorbehalt dient, bzw ihres Rechts auf Selbstverwaltung.[255] Genehmigungspflichtige Maßnahmen – und damit Ausgestaltung des verfassungsrechtlichen Vorbehalts der finanziell bedeutsamen Maßnahme – sind in verschiedenen Gemeindeordnungen beispielsweise der Erwerb von unbeweglichem Vermögen mittels Stundungen und Ratenzahlungen über mehr als ein Haushaltsjahr,[256] die Aufnahme eines Darlehens[257] oder die Übernahme einer Bürgschaft[258] oder sonstiger Haftungen[259].

---

[252] Vgl § 119 a Abs 2 B-VG. Die einzelnen Gemeindeordnungen wiederholen diese verfassungsrechtlichen Vorgaben, vgl § 79 Abs 2 Bgld GemO, § 102 Abs 2 und 3 K-AGO, § 89 Abs 2 NÖ GemO, § 105 Abs 2 OÖ GemO, § 67 Abs 3 Sbg GemO, § 87 Abs 2 Stmk GemO, § 119 Abs 2 Tir GemO, § 90 Abs 3 Vlbg GemG.

[253] *Hengstschläger,* Gebarungskontrolle Rz 174.

[254] VfGH 27. 11. 1991, B 1065/90. Siehe auch *Berchtold,* Gemeindeaufsicht 105 (FN 16).

[255] *Kahl* in *Kneihs/Lienbacher,* Art 119 a B-VG Rz 56; siehe allgemein *Neuhofer,* Gemeinderecht² 269 ff; *Hauer,* Gemeindeaufsicht Rz 142 ff.

[256] ZB § 90 Abs 1 Z 2 NÖ GemO, § 106 Abs 1 Z 1 OÖ GemO, § 91 Abs 1 lit c Vlbg GemG.

[257] ZB § 87 Abs 2 Z 5 Bgld GemO, § 104 Abs 1 lit a K-AGO, § 90 Abs 1 Z 2 NÖ GemO, § 69 Abs 1 Z 2 Sbg GemO, § 90 Abs 1 Z 3 Stmk GemO, § 123 Abs 1 lit a Tir GemO, § 91 Abs 1 lit a Vlbg GemG.

[258] ZB § 90 Abs 1 Z 2 NÖ GemO § 69 Abs 1 Z 2 Sbg GemO, § 90 Abs 1 4 2 Stmk GemO.

Nicht jede finanzielle Maßnahme wird jedoch von besonderer Bedeutung sein. In der Lehre wird in diesem Zusammenhang insb bei der Gefahr einer Überschuldung der Gemeinde von einem „überörtlichen Interesse“ ausgegangen.[260] *Berchtold* sieht allgemein die Beeinträchtigung der Leistungsfähigkeit der Gemeinde als Anknüpfungspunkt sowie Maßnahmen, die solche des Bundes oder Landes präjudizieren könnten, weil ein einheitliches Vorgehen erforderlich ist.[261] Verfassungsrechtlich bedenklich erscheinen vor diesem Hintergrund Genehmigungsvorbehalte, die ein überörtliches Interesse nicht berücksichtigen oder eine Genehmigungspflicht bestimmter Maßnahmen unabhängig von Wertgrenzen oder Bezugnahme auf die Einnahmen der Gemeinde vorsehen.

So sieht beispielsweise § 87 Abs 3 Bgld GemO vor, dass „die Genehmigung [. . .] nur versagt werden [darf], wenn durch das beabsichtigte Rechtsgeschäft gesetzliche Vorschriften verletzt, die Aufrechterhaltung oder Wiederherstellung des Haushaltsgleichgewichts verhindert oder die ordnungsgemäße Erfüllung der der Gemeinde gesetzmäßig obliegenden Aufgaben oder ihrer privatrechtlichen Verpflichtungen gefährdet würden oder wenn das beabsichtigte Rechtsgeschäft für die Gemeinde mit einem finanziellen Nachteil oder Risiko verbunden ist“.[262]

Etwas konkreter ist in diesem Zusammenhang die K-AGO, die ua die Versagung der Genehmigung vorsieht, wenn das beabsichtigte Rechtsgeschäft für die Gemeinde mit einer unverhältnismäßig hohen Belastung verbunden ist. Diese liegt nach dem Gesetz vor, wenn durch das Zustandekommen des Rechtsgeschäftes die Erfüllung der Aufgaben der Gemeinde nicht mehr gewährleistet werden kann, etwa bei einer dauernden Schmälerung des Gemeindevermögens. [263]

Auch das Vlbg GemG sieht vor, dass die Genehmigung nur versagt werden darf, wenn der Beschluss gesetzwidrig oder mit der Gefahr einer unangemessenen finanziellen Belastung der Gemeinde verbunden oder geeignet ist, nachteilige überörtliche Rückwirkungen hervorzurufen.[264]

Wird der dem einfachen Landesgesetzgeber verfassungsrechtlich eingeräumte Rahmen für Interessenabwägungen mehr oder weniger inhaltsleer ausgestaltet, erscheinen diesbezügliche Genehmigungsvorbehalte vor dem Hintergrund der Gemeindeautonomie verfassungsrechtlich bedenklich.[265] Die Aufsichtsbehörde hat bei der Prüfung der Genehmigungsvoraussetzungen vor allem bei finanziell notleidenden Gemeinden ihre aktuelle Gebarung und Finanzsituation zu berücksichtigen und gegebenenfalls das Rechtsgeschäft zu verwehren. Hierbei handelt es sich dennoch um eine Ermessensentscheidung der Aufsichtsbehörde, die der Gemeinde beratend zur Seite stehen kann; abändern kann

---

[259] ZB § 104 Abs 1 lit b K-AGO, § 90 Abs 1 Z 2 NÖ GemO, § 91 Abs 1 lit b Vlbg GemG, § 90 Abs 1 Z 4 Stmk GemO, § 123 Abs 1 lit a Tir GemO.

[260] *Kahl* in *Kneihs/Lienbacher,* Art 119 a B-VG Rz 57.

[261] *Berchtold,* Gemeindeaufsicht 105 f.

[262] § 87 Abs 3 Bgld GemO.

[263] § 104 Abs 4 Z 2 K-AGO.

[264] § 91 Abs 2 Vlbg GemG.

[265] *Kahl* in *Kneihs/Lienbacher,* Art 119 a B-VG Rz 59.

sie die Maßnahme jedoch nicht.[266] Freilich können auch finanziell bedeutsame Maßnahmen einer notleidenden Gemeinde genehmigt werden. Der Eingriff in die Gemeindeautonomie auf Grund einer Verwehrung der Genehmigung wäre in diesem Fall jedoch grundsätzlich gerechtfertigt.

Bis zur Erteilung oder Versagung der aufsichtsbehördlichen Genehmigung ist das betreffende Rechtsgeschäft schwebend unwirksam.[267] Der Genehmigungsvorbehalt schlägt also auch zivilrechtlich durch. Bei der Genehmigung von Maßnahmen aus der kommunalen Privatwirtschaftsverwaltung kommt dem durch die Verweigerung der Genehmigung betroffenen Vertragspartner der Gemeinde nach der Rechtsprechung keine Parteistellung hinsichtlich des Genehmigungsbescheides zu. Dieser habe nämlich keine rechtlichen, sondern lediglich faktisch-wirtschaftliche Interessen.[268]

In diesem Zusammenhang stellt sich auch die Frage der Zulässigkeit einer spekulativen Vermögensverwaltung durch Gemeinden, die mitunter dazu führt, dass eine Gemeinde in finanzielle Nöte gerät. Allgemein geht die herrschende Lehre davon aus, dass es Gemeinden offensteht, im Rahmen der jeweiligen Gemeindeordnung spekulative Finanzgeschäfte abzuschließen. Diese müssen jedoch einer angemessenen Risikobegrenzung unterliegen und die erforderlichen Beschlüsse und Genehmigungen müssen eingeholt werden.[269] Eine besondere Schwierigkeit liegt in diesem Zusammenhang darin, zwischen Finanzinstrumenten mit kalkulierbarem Risiko – die den Grundsätzen der Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit entsprechen – und jenen mit unkalkulierbarem Risiko zu differenzieren.[270] Ob eine Genehmigung der Aufsichtsbehörde einzuholen ist, hängt von der jeweiligen Gemeindeordnung ab. Hierbei muss insofern unterschieden werden, ob es sich um ein Finanzinstrument handelt, das in Zusammenhang mit einem Darlehen steht, weil die Gemeindeordnungen – auf jeweils unterschiedliche Volumina abstellend – die Einholung einer Genehmigung vor der Aufnahme des Darlehens vorsehen.[271] Der Begriff „Darlehen“ ist haushaltsrechtlich weit zu verstehen und umfasst auch Anleihen, Schuldscheindarlehen oder sonstige Kredite.[272] Auch der Abschluss von Immobilien-Leasingverträgen ist nach einigen Gemeindeordnungen explizit bewilligungspflichtig.[273] Die Einholung einer Genehmigung für ein Spekulationsgeschäft richtet sich in diesem Zusammenhang danach, ob dieses als Absicherungsgeschäft für eine Darlehensaufnahme eingesetzt wird.[274] Die Lehre geht bei zinsbezogenen Derivativgeschäften, bei denen weder wie bei einem Kredit Kapital von Dritten aufgenommen noch sonst

---

266 Vgl VfGH 9. 12. 1993, V 66/91.

267 *Sturm/Kemptner,* Kärntner Allgemeinde Gemeindeordnung[6] (2015) § 104 Rz 12.

268 VwGH 19. 12. 2012, 2012/12/0158; *Potacs,* Aufsicht über Gemeinden, in *Rebhahn* (Hrsg), Beiträge zum Kärntner Gemeinderecht 136 (FN 44); *Kahl* in *Kneihs/Lienbacher,* Art 119 a B-VG Rz 61.

269 Siehe *Holoubek/Prändl,* Öffentliches Finanzmanagement – rechtliche Rahmenbedingungen, insb für Derivativgeschäfte, in *Böck/Hofstätter/Höch/Huemer/Prändl/Schuch* (Hrsg), Strukturiertes Finanzmanagement der öffentlichen Hand (2005) 199 (224).

270 *Holoubek/Prändl* in *Böck/Hofstätter/Höch/Huemer/Prändl/Schuch* 199 (223).

271 ZB § 87 Abs 2 Z 5 Bgld GemO, § 104 Abs 1 lit a K-AGO, § 90 Abs 1 Z 2 NÖ GemO, § 69 Abs 1 Z 2 Sbg GemO, § 90 Abs 1 Z 3 Stmk GemO, § 123 Abs 1 lit a Tir GemO, § 91 Abs 1 lit a Vlbg GemG.

272 *Holoubek/Prändl* in *Böck/Hofstätter/Höch/Huemer/Prändl/Schuch* 199 (227).

273 ZB § 87 Abs 2 Z 7 Bgld GemO, § 106 Abs 1 Z 3 OÖ GemO.

274 Vgl *N. Raschauer,* Spekulative Vermögensveranlagung durch Gebietskörperschaften, RFG 2013, 66 (67).

eine kreditähnliche Zahlungsverpflichtung begründet wird, davon aus, dass die Gemeinde hierfür keine Genehmigung der Aufsichtsbehörde einzuholen hat.[275]

2.3.3.3 Ersatzvornahme

Die Möglichkeit zur Einrichtung des Aufsichtsmittels der Ersatzvornahme ist in Art 119 a Abs 7 B-VG grundlegend geregelt. Der zuständige Gesetzgeber wird verfassungsrechtlich ermächtigt, nicht aber verpflichtet, die Ersatzvornahme als Aufsichtsmittel zu normieren.[276] Als ein sehr eingriffsintensives Instrument soll sie die Erfüllung gesetzlich vorgegebener Aufgaben durch die Gemeinde sicherstellen. Die Ersatzvornahme stellt zumindest eine zeitweise Aufhebung des Rechts der Selbstverwaltung dar.[277] Verfassungsrechtlich ist sie auf Fälle der unbedingten Notwendigkeit zu beschränken und unter möglichster Schonung erworbener Rechte Dritter zu handhaben. Einige Gemeindeordnungen nennen als Fall der „unbedingten Notwendigkeit" Maßnahmen zur Abwehr von wirtschaftlichen Nachteilen für die Gemeinde.[278]

Im vorliegenden Zusammenhang hat das Aufsichtsinstrument der Ersatzvornahme bei notleidenden Gemeinden zwei besondere Anwendungsbereiche, die im Folgenden behandelt werden sollen: den Haushaltsvorschlag durch Ersatzvornahme und die Zwangsetatisierung.

- Haushaltsvoranschlag durch Ersatzvorahme
  Als einer der Kernbereiche der Selbstverwaltung der Gemeinde ist diese explizit verfassungsrechtlich berechtigt, ihren Haushalt selbständig zu führen.[279] Vor diesem Hintergrund hat die Gemeinde für jedes Kalenderjahr die voraussichtlich fällig werdenden Einnahmen und Ausgaben durch einen Voranschlag festzustellen.[280] Der Voranschlag ist rechtzeitig vor dem Beginn des Kalenderjahres durch den Gemeinderat zu beschließen. Seiner Rechtsnatur nach ist der Voranschlag eine selbständige Verordnung, die von der Gemeinde im eigenen Wirkungsbereich erlassen wird.[281] Der Bund hat auf den Gemeindevoranschlag mittelbaren Einfluss, da § 16 F-VG den Bundesminister für Finanzen zusätzlich zu einem Auskunftsrecht ermächtigt, im Einvernehmen mit dem Rechnungshof die Form und Gliederung der Voranschläge und Rechnungsabschlüsse der Gebietskörperschaften insoweit zu regeln, als dies zur Vereinheitlichung erforderlich ist.[282] Die verfassungsunmittelbare Verordnung hat die Kraft eines einfachen Bundesgesetzes.[283]

---

275 *Holoubek/Prändl* in *Böck/Hofstätter/Höch/Huemer/Prändl/Schuch* 199 (230 f).
276 *Neuhofer,* Gemeinderecht² 359.
277 *Berchtold,* Gemeindeaufsicht 23 f; *Kahl* in *Kneihs/Lienbacher,* Art 119 a B-VG Rz 44.
278 Vgl § 101 Abs 3 und 4 K-AGO, § 104 Abs 1 OÖ GemO, § 125 Abs 1 Tir GemO.
279 *Hengstschläger,* Gebarungskontrolle Rz 11; siehe allgemein *Frank,* Gemeindefinanzen Rz 1.
280 Vgl §§ 67 ff Bgld GemO, §§ 5 ff K-GHG, § 72 ff NÖ GemO, §§ 74 ff OÖ GemO, §§ 55 ff Sbg GemO, §§ 75 ff Stmk GemO, §§ 90 ff Tir GemO, §§ 73 ff Vlbg GemG.
281 VfSlg 5637/1967; siehe allgemein *Hengstschläger*, Gemeindehaushaltsrecht Rz 140 ff.
282 Siehe hierzu allgemein *Kofler* in *Kneihs/Lienbacher,* § 16 F-VG Rz 3; vgl *Hauer,* Gemeindeaufsicht, Rz 16; zur Rechtsnatur des Voranschlages siehe *Neuhofer,* Gemeinderecht² 490.
283 Vgl *Neuhofer,* Gemeinderecht² 490.

2. Gemeindeaufsicht bei finanziell „notleidenden Gemeinden“

In jenen seltenen Fällen, in denen eine Gemeinde ihre Pflicht zur Budgeterstellung nicht erfüllt, könnte die Aufsichtsbehörde der Gemeinde durch eine Ersatzvornahme einen Voranschlag vorschreiben. Freilich ist der budgetlose Zustand auf Grund des Bestehens von Vorsorgemaßnahmen, insb automatischer Vorschlagsprovisorien[284], nur in Ausnahmefällen vorstellbar.

Um einen wirtschaftlichen Nachteil auf Grund eines fehlenden Haushaltsplanes von der Gemeinde abzuwenden, kann nun die Aufsichtsbehörde den Voranschlag im Wege der Ersatzvornahme gem Art 119 a Abs 7 B-VG erstellen, soweit die jeweilige Gemeindeordnung dieses fakultative Aufsichtsmittel vorsieht und die Erlassung von Verordnungen durch Ersatzvorname nicht verbietet.[285] Der von der Aufsichtsbehörde erlassene Voranschlag tritt außer Kraft, sobald die Gemeinde ihrer Verpflichtung zur Erstellung des Haushaltsplanes nachgekommen ist.[286]

► Zwangsetatisierung

Eine weitere direkte Einflussmöglichkeit auf den Gemeindehaushalt besteht darüber hinaus auf Grund der Zwangsetatisierung. Dieses ebenfalls der Ersatzvornahme zugerechnete Aufsichtsrecht ist verfassungsgesetzlich in § 8 Abs 6 F-VG vorgesehen und legt fest, dass die Landesgesetzgebung Gemeinden zur Erhebung bestimmter Abgaben verpflichten oder die Landesregierung ermächtigen kann, für die Gemeinden bestimmte Abgaben, zu deren Erhebung die Gemeinden berechtigt wären, zu erheben. Die Maßnahme ist zulässig, wenn sie zur Aufrechterhaltung oder Wiederherstellung des Gleichgewichtes des Haushaltes oder zur Deckung bestimmter Erfordernisse der Gemeinden notwendig ist. Diese Art der Ersatzvornahme stellt auf den Einzelfall, also auf eine konkrete Gemeinde, allenfalls auf eine bestimmte Gruppe von Gemeinden, ab. Der Grundsatz der Gemeindeautonomie spricht nach der Lehre dafür, dass eine Zwangsetatisierung stets nur eine vorübergehende Maßnahme darstellen kann, die zu entfallen hat, sobald das Gleichgewicht des Haushaltes wiederhergestellt ist.[287]

Aus systematischen Erwägungen bezieht sich § 8 Abs 6 F-VG auf Abgaben, für die aus der Sicht der Gemeinden bloß eine Ermächtigung zur Erhebung besteht – somit auf Abgaben, welche die Gemeinde auf Grund ihres freien Beschlussrechtes erheben kann.[288] Die Zuständigkeit des Landesgesetzgebers bezieht sich darauf, die Gemeinde zu verpflichten, die Abgabe zu erheben, dh eine Ausschreibungsverordnung zu erlassen. Adressat der Verpflichtung gem § 8 Abs 6 F-VG ist die Gemeinde und nicht die zur Normvollziehung berufene Abgabenbehörde.[289] Die landesgesetzli-

---

284 Siehe hierzu allgemein *Hengstschläger,* Gemeindehaushaltsrecht Rz 156 ff.

285 *Neuhofer,* Gemeinderecht² 498 f, *Hengstschläger,* Gemeindehaushaltsrecht 162 ff; siehe allgemein *Hauer,* Gemeindeaufsicht Rz 132. Eine besondere Regelung enthält diesbezüglich das Vlbg GemG, welches in § 75 Abs 2 festlegt, dass die Landesregierung einen Amtsverwalter bestellen kann, der den Gemeindevoranschlag an Stelle der Gemeindevertretung festzulegen hat, wenn der Voranschlag während des ersten Halbjahres nicht beschlossen wurde.

286 *Hengstschläger,* Gemeindehaushaltsrecht Rz 166.

287 *Kahl* in *Kneihs/Lienbacher,* Art 119 a B-VG Rz 50.

288 *Ruppe* in *Korinek/Holoubek et al,* Österreichisches Bundesverfassungsrecht III/1, § 8 F-VG Rz 39.

289 VwGH 28. 9. 1990, 90/17/0162.

che Vorschreibung kann nicht an Stelle der Gemeindeverordnung die Erhebung der Abgabe anordnen. Es bedarf daher jedenfalls eines Beschlusses der Gemeinde. Kommt die Gemeinde ihrer Verpflichtung, eine entsprechende Gemeindeverordnung zu erlassen, nicht nach, bestehen kaum Sanktionsmöglichkeiten. In diesem Zusammenhang wäre allein an die Ersatzvornahme gem Art 119 a Abs 7 B-VG zu denken, die jedoch weiterhin eine unbedingte Notwendigkeit voraussetzt.[290] Diese ist von der Landesregierung – neben der Erforderlichkeit zur Aufrechterhaltung oder Wiederherstellung des Gleichgewichtes des Haushaltes oder zur Deckung bestimmter Erfordernisse im Haushalt der Gemeinden – darzulegen.

2.3.3.4 Verordnungsprüfung

An dieser Stelle soll noch auf einen Aspekt der Verordnungskontrolle durch die Aufsichtsbehörde eingegangen werden. Gemeinden haben im eigenen Wirkungsbereich erlassene Verordnungen gem Art 119 a Abs 6 B-VG der Aufsichtsbehörde mitzuteilen. Nachdem der Haushaltsvoranschlag der Gemeinde eine Verordnung ist, kann die Aufsichtsbehörde diese gegebenenfalls zur Gänze oder in Teilen aufheben.[291] Der aufsichtsbehördliche Prüfungsmaßstab beschränkt sich auf eine Rechtmäßigkeitskontrolle.[292] Die Aufsichtsbehörde kann daher einen ihrer Meinung nach unwirtschaftlichen Voranschlag – auch bei finanziell notleidenden Gemeinden – nicht unter Berufung auf Art 119 a Abs 6 B-VG aufheben. Zwar ist die gemeindliche Haushaltsführung an die Gebote der Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit gebunden. Ihre Überprüfung sowie die aus dem Prüfungsergebnis resultierenden Konsequenzen beziehen sich jedoch allein auf die in Art 119 a Abs 2 B-VG festgelegten Maßnahmen. Diese beschränken sich auf die Übermittlung der Prüfungsergebnisse sowie etwaige Verbesserungsvorschläge an den Bürgermeister zur Vorlage an den Gemeinderat.[293]

2.4 Zwischenresümee

Den Gemeinden ist auf der einen Seite ein verfassungsgesetzlich gewährleistetes Recht zur Selbstverwaltung eingeräumt. Hiervon umfasst ist auch das Recht der Gemeinde, wirtschaftliche Unternehmungen zu betreiben sowie im Rahmen der Finanzverfassung ihren Haushalt selbständig zu führen und Abgaben auszuschreiben. Kern des Selbstverwaltungsrechts ist weiters die Ausstattung der Gemeinde mit finanziellen Mitteln, um es dieser zu ermöglichen, den eigenen Wirkungsbereich zu vollziehen.

In Bezug auf die Gemeindeaufsicht können nun auf der anderen Seite verschiedene Spannungsfelder hinsichtlich der Gemeindeautonomie auftreten:

Zum einen könnte das Selbstverwaltungsrecht der Gemeinde insofern unterlaufen werden, als es dieser ohne aufsichtsbehördliche Genehmigung unmöglich gemacht wird, ei-

---

290 Sie hierzu allgemein *Ruppe* in *Korinek/Holoubek et al,* § 8 F-VG Rz 42.
291 *Aichlreiter,* Österreichisches Verordnungsrecht II (1988) 1226.
292 *Kahl* in *Kneihs/Lienbacher,* Art 119 a B-VG Rz 28.
293 *Hengstschläger,* Gemeindehaushaltsrecht Rz 136.

genständig Finanzgeschäfte – etwa eine Fremdfinanzierung von Projekten – abzuschließen. Von der verfassungsrechtlichen Möglichkeit zur Einräumung von Genehmigungsvorbehalten wurde in den meisten Gemeindeordnungen dahingehend Gebrauch gemacht, dass Finanzgeschäfte, die „wirtschaftliche Nachteile“ für die Gemeinde mit sich bringen könnten, genehmigungsbedürftig sind. Bei bereits notleidenden Gemeinden wird es der Aufsichtsbehörde vor diesem Hintergrund möglich sein, von diesem präventiven Aufsichtsinstrument weniger restriktiv Gebrauch zu machen als bei Gemeinden mit intaktem Haushalt. Freilich sind Genehmigungsvorbehalte auch bei notleidenden Gemeinden unter Berücksichtigung des verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechts der Gemeinde auf Selbstverwaltung auszuüben, eine Untersagung muss gerechtfertigt sein. Hierbei ist jedenfalls eine Abwägung der Gemeindeautonomie mit den „überörtlichen Interessen“ iSd Art 119 a Abs 8 B-VG vorzunehmen und von der Aufsichtsbehörde in dem Bescheid, in dem die Genehmigung nicht erteilt wird, zu begründen.

Zum anderen stellt sich vor dem Hintergrund der Kompetenzen von Bund und Ländern, das Abgabenrecht der Gemeinden näher auszugestalten sowie ihre finanzielle Ausstattung zu beschließen, die Frage, inwiefern die Gemeindeautonomie faktisch finanziell gewährleistet ist. Neben dem formal schwachen Berücksichtigungsgebot im F-VG, dem fehlenden Abgabenerfindungsrecht der Gemeinden, der Möglichkeit zur Überwälzung der Kostenträgerschaft auf andere Gebietskörperschaften durch einfaches Bundes- oder Landesgesetz, kann vor allem auch auf Grund der umfangreichen Zuschüsse in Form von Bedarfszuweisungen, die Gemeinden von den Ländern erhalten, eine Gefahr für die Gemeindeautonomie gesehen werden.[294] Denn stehen einer Gemeinde nicht genügend finanzielle Mittel zur Verfügung, um die Aufgaben des eigenen Wirkungsbereichs zu erfüllen, haben die Länder starken Einfluss vor allem auf finanziell notleidende Gemeinden, wenn sich diese in Abhängigkeit von Bedarfszuweisungen befinden. *Fröhler/Oberndorfer* sehen vor allem in der Objektivierung von Bedarfszuweisungen auf Grund von strukturell-wirtschaftlicher Kriterien eine Möglichkeit, die Gemeindeautonomie abzusichern.[295]

Vor diesem Hintergrund wird im Folgenden auf die Möglichkeit zur Auszahlung von Bedarfszuweisungen durch die Länder an die Gemeinden und die damit verbundenen Einflussmöglichkeiten eingegangen.

2.5 Bedarfszuweisungen

2.5.1 Allgemein

Nach der Rechtsprechung des VfGH besteht alleine auf Grund des F-VG kein Rechtsanspruch einer Gemeinde auf die Gewährung von Bedarfszuweisungen (bzw Zweckzuschüssen).[296] Diese stellen ein Instrument der „Feinsteuerung“ dar, das dazu dient, in Einzelfällen auftretende Härten zu beseitigen, die dem Finanzausgleichsgesetzgeber bei der generellen Regelung im Detail nicht bekannt sein konnten. Ein Ausgleich dieser Fälle

---

[294] Siehe hierzu auch VfGH 16. 10. 1985, G 44/85.
[295] *Fröhler/Oberndorfer,* Die Gemeinde im Spannungsfeld des Sozialstaates (1970) 91.
[296] VfGH 10. 10. 1986, A 9/83.

wird daher auf Grund der generalklauselartigen Regelung in § 12 F-VG der Vollziehung überlassen.[297]

§ 4 F-VG sieht vor, dass der Finanzausgleich in Übereinstimmung mit der Verteilung der Lasten der öffentlichen Verwaltung zu erfolgen hat und darauf Bedacht zu nehmen ist, dass die Grenzen der Leistungsfähigkeit der beteiligten Gebietskörperschaften nicht überschritten werden. Vor dem Hintergrund der in § 4 F-VG statuierten Prinzipien der Lastenadäquanz und Leistungsfähigkeit hob der VfGH bereits Bestimmungen des Finanzausgleichsgesetzes auf, weil dieses Kosten pauschal auf die Gemeinden überwälzte, die beispielsweise mit der Besorgung der öffentlichen Sicherheitspolizei einen Bereich betrafen, den der Gesetzgeber in Form einer spezifischen gesetzlichen Regelung zu berücksichtigen hat.[298] Die Gemeinde hat unter bestimmten Umständen daher ein Recht auf eine angemessene finanzielle Ausstattung, und zwar nicht nur in Form von Bedarfszuweisungen.

Gem § 12 F-VG können Finanzzuweisungen an Gemeinden entweder als auf die durchschnittliche Belastung abstellende Schlüsselzuweisung[299] oder als Bedarfszuweisung gewährt werden. Bedarfszuweisungen dürfen nur mit dem Ziel zur Aufrechterhaltung oder Wiederherstellung des Gleichgewichtes im Haushalt, zur Deckung außergewöhnlicher Erfordernisse oder zum Ausgleich von besonderen Härten gewährt werden, die sich bei der Verteilung von Abgabenertragsanteilen oder Schlüsselzuweisungen ergeben.

An die Vergabe der Bedarfszuweisung dürfen nach der Rechtsprechung des VfGH grundsätzlich bestimmte Bedingungen geknüpft werden. Diese müssen jedoch in unmittelbarem Zusammenhang zu den in § 12 Abs 1 F-VG genannten Zielen und Voraussetzungen stehen.[300] Dies ist jeweils im Einzelfall zu prüfen. So ist etwa die Bedingung unzulässig, dass die empfangende Gebietskörperschaft die Zahlung von Zuwendungen oder Begünstigungen an ihre Dienstnehmer einstellt, wenn diese nicht auch den Dienstnehmern des Bundes mit gleicher Vorbildung und Verwendung zustehen. Zwar könne die Gewährung von Bedarfszuweisungen an die Bedingung geknüpft werden, die der Erhaltung oder Herstellung des Gleichgewichtes im Haushalt der empfangenden Gebietskörperschaft dienen. Diese dürfen jedoch nur gestellt werden, wenn das Haushaltsgleichgewicht der empfangenen Stelle unmittelbar bedroht oder überhaupt bereits gestört ist.[301]

Mit dem FAG 2017[302] wurde das Bedarfszuweisungsgesetz des Bundes aufgehoben. In das FAG wurden inhaltliche Regelungen zu Bedarfszuweisungen aufgenommen und

---

297 VfSlg 10.633/1985.

298 Siehe zur Besorgung der öffentlichen Sicherheitspolizei in Städten, in denen keine Bundespolizeibehörden bestehen, VfGH 16. 10. 1985, G 44/85.

299 Schlüsselzuweisungen dienen als Ergänzung zur Ertragsbeteiligung der Deckung der allgemeinen Haushaltserfordernisse. Ihre Verteilung erfolgt nach allgemeinen, im Vorhinein festgelegten Kriterien, die unabhängig von den Bedarfszuweisungen sind. Siehe *Kofler* in *Kneihs/Lienbacher,* § 12 F-VG Rz 6 f.

300 VfGH 17. 6. 1952, G 9/52 ua.

301 Ebenda.

302 Bundesgesetz, mit dem der Finanzausgleich für die Jahre 2017 bis 2021 geregelt wird und sonstige finanzausgleichsrechtliche Bestimmungen getroffen werden (Finanzausgleichsgesetz 2017 – FAG 2017), BGBl I 2016/116 idF BGBl I 2019/103.

„neue Instrumente für strukturschwache Gemeinden“[303] geschaffen. Gem § 12 Abs 5 FAG 2017 sind Bedarfszuweisungen der Länder an Gemeinden auf Basis landesrechtlicher Regelungen für folgende Zwecke zu verwenden:

1. Förderung bestehender und zusätzlicher interkommunaler Zusammenarbeit einschließlich solcher in Form von Gemeindeverbänden,
2. Unterstützung strukturschwacher Gemeinden,
3. Förderung von Gemeindezusammenlegungen einschließlich solcher, die in den jeweils letzten zehn Jahren erfolgt sind,
4. landesinternen Finanzkraftausgleich zwischen den Gemeinden unter Bedachtnahme auf weitere landesrechtliche Finanzkraftregelungen oder
5. Bedarfszuweisungen an Gemeinden.

2.5.2 Bedarfszuweisungsrichtlinien der Länder

Bedarfszuweisungen zur „Aufrechterhaltung oder Wiederherstellung des Gleichgewichtes im Haushalt“ werden an viele österreichische Gemeinden vergeben. Im Jahr 2016 waren 38% aller österreichischen Gemeinden – als sogenannte Abgangs-[304] oder Sanierungsgemeinde[305] – auf Bedarfszuweisungen angewiesen, um ihren ordentlichen Haushalt zu führen.[306] Die Vergabe von Bedarfszuweisungen erfolgt in beinahe allen Ländern ohne objektive Vergaberichtlinien. Vor diesem Hintergrund werden sie als „politisches Herrschaftsinstrument der Länder gegenüber den Gemeinden“[307] oder „goldene Zügel“[308] der Länder kritisiert. In den meisten Ländern[309] bestehen eigene Richtlinien für die Gewährung von Bedarfszuweisungen an Gemeinden und Gemeindeverbände. Diese werden vom Land an die Gemeinden entweder aus einem Teil des allgemeinen Budgets oder einem zweckgebundenen Gemeindeausgleichsfonds ausgezahlt. In den bestehenden Richtlinien werden etwa die Voraussetzungen und Bedingungen für den Erhalt von Bedarfszuweisungen,[310] die erforderlichen Unterlagen zur Antragstellung[311] sowie Sper-

---

303 AB 1393 BlgNR 25. GP 1.

304 Nach der Definition des Österreichischen Gemeindebundes wird die Abgangsgemeinde als Gemeinde definiert, deren Ausgaben aus dem ordentlichen Haushalt die Einnahmen aus dem ordentlichen Haushalt im jeweils betrachteten Jahr übersteigen. Hierbei findet keine Berücksichtigung von Überschüssen oder Fehlbeträgen aus den Vorjahren sowie von Einmaleffekten von Einnahmen und Ausgaben statt; ebenso werden nach Ablauf des Kalenderjahres von Länderseite zum Haushaltsausgleich überwiesene Bedarfszuweisungsmittel nicht berücksichtigt. Erhoben werden nur Gemeinden ab einem Abgang von über –100 Euro.

305 Terminologisch wird in diesem Zusammenhang teilweise zwischen der notleidenden „Abgangsgemeinde“ und der Bedarfszuweisungen erhaltenden Gemeinde unterschieden, die den Maßnahmen des Landes zugestimmt hat und daher als „Sanierungsgemeinde“ bezeichnet wird.

306 Gemeindefinanzbericht 2017, 16.

307 *Gantner/Mitterndorfer/Eibl/Santeler,* Ansätze zu einer Reform des horizontalen Finanzausgleichs, in Beirat für Wirtschafts- und Sozialfragen (Hrsg), Finanzverfassung und Finanzausgleich – Herausforderungen und Anpassungserfordernisse (1992) 135 (139).

308 *Wolny/Schmid,* Gemeindefinanzen, in *Pabel* (Hrsg), Das österreichische Gemeinderecht (2011) Rz 106.

309 So haben die Länder Kärnten, Niederösterreich, Salzburg, Steiermark, Tirol und Vorarlberg eigene Richtlinien ua zur Vergabe von Bedarfszuweisungen veröffentlicht.

310 Siehe etwa Punkt 6. der Richtlinien „Bedarfszuweisungen an Gemeinden“ der Niederösterreichischen Landesregierung (2020) (NÖ Richtlinien).

311 Siehe etwa Punkt 5. der NÖ Richtlinien.

ren[312] und Anrechnung gewährter, widmungswidrig verwendeter Bedarfszuweisungen auf künftige Bedarfszuweisungen[313] umschrieben.

Die konkreten Bestimmungen zu den Bedarfszuweisungen für die Aufrechterhaltung oder Wiederherstellung des Gleichgewichtes im Haushalt sind in den jeweiligen Richtlinien grundsätzlich relativ kurz gehalten. So lauten beispielsweise die Richtlinien zur Abwicklung der Förderungen aus dem Salzburger Gemeindeausgleichsfonds: „Jene Gemeinden, die aus eigener Kraft – trotz Einhaltung aller Vorschriften sparsamer, wirtschaftlicher und zweckmäßiger Gebarung – den ordentlichen Haushalt nicht ausgleichen können, erhalten einen Haushaltsausgleich (Bedarfszuweisungen zur Aufrechterhaltung oder Wiederherstellung des Haushaltsgleichgewichtes). Voraussetzung dafür ist die Durchführung eines standardisierten Prüfungsverfahrens in Abstimmung mit der jeweiligen Gemeinde.“[314] Weiters hat „die Gemeinde alle Möglichkeiten der Mittelaufbringung aus Steuern im Sinne dieser Richtlinien und gemäß den gesetzlichen Bestimmungen [auszuschöpfen]“.[315]

Die Richtlinien des Landes Steiermark sehen als Bedingungen zur Gewährung einer Bedarfszuweisung an sanierungsbedürftige Gemeinden insb vor, dass deren Rechnungsabschluss den einschlägigen rechtlichen Bestimmungen entspricht, der Rechnungsabschluss in plausibilisierter Form der Gemeindeaufsicht zur Prüfung vorgelegt wurde und der jeweils aktuelle mittelfristige Finanzplan der Gemeindeaufsicht übermittelt wurde.[316]

Die niederösterreichischen Richtlinien sehen weiters vor, dass „ein Bericht über geplante und bereits durchgeführte Maßnahmen zur Verbesserung des Haushalts – sofern nicht ohnehin ein Haushaltskonsolidierungskonzept gemäß § 72 b NÖ Gemeindeordnung vorzulegen ist – [erforderlich ist]“.[317]

In den jeweiligen Richtlinien wird stets – iSd Rechtsprechung des VfGH[318] – betont, dass kein Rechtsanspruch auf die Gewährung der Bedarfszuweisung besteht.[319] Faktisch ist die finanziell notleidende Gemeinde daher gezwungen, den vom Land vorgeschlagenen Sanierungsmaßnahmen zuzustimmen.

Der Sanierungsplan selbst muss vom Gemeinderat beschlossen werden. Dies ist wohl vor allem der Wahrung eines Anscheins der Gemeindeautonomie geschuldet. Denn die Bandbreite der Bedingungen und Maßnahmen, die für die Gewährung der Bedarfszuweisung und damit der „Aufrechterhaltung oder Wiederherstellung des Gleichgewichts des Haushaltes“ zu erfüllen und durchzusetzen sind, ist groß. Hierbei wird zwischen ver-

---

312 Siehe etwa Punkt 8. der NÖ Richtlinien.
313 Siehe etwa Punkt 9. der NÖ Richtlinien.
314 Punkt 14.1. der Richtlinien zur Abwicklung der Förderungen aus dem Gemeindeausgleichsfonds des Landes Salzburg (2020) (Sbg Richtlinien).
315 Punkt 3.1. der Sbg Richtlinien.
316 Punkt 2.2.3. Richtlinien für die Gewährung von Gemeinde-Bedarfszuweisungen an Gemeinden und Gemeindeverbände (2018) (Stmk Richtlinien).
317 Punkt 5.1.1. der NÖ Richtlinien.
318 VfGH 10. 10. 1986, A 9/83.
319 ZB Punkt 1.3. der Sbg Richtlinien; Punkt 7 der NÖ Richtlinien; Punkt 1.2. der Stmk Richtlinien.

schiedenen einnahmen- und ausgabenseitigen Maßnahmen unterschieden. Teil des Sanierungsplanes sind vielfach Gebührenerhöhungen und die Anpassung von Mieteinnahmen auf das marktübliche Niveau. Darüber hinaus werden Konzepte verfolgt, um die Einnahmen aus der Kommunalsteuer – etwa durch Betriebsansiedelungen und davor etwaig vorzunehmende Flächenumwidmungen – zu steigern. Ausgabenseitig wird der Haushalt nach wirtschaftlichen Gesichtspunkten geprüft und entsprechende Maßnahmen zur Senkung der Ausgaben werden angeordnet. Die Reduktion von Förderungen und Subventionen ist häufig Teil eines Sanierungsplanes. Die Schließung von Gemeindebetrieben oder deren private Weiterführung kann ebenfalls eine – teilweise politische – Bedingung sein. Von der Möglichkeit, Bedarfszuweisungen – als Druckmittel zur Umsetzung des Sanierungskonzeptes – zu sperren oder verspätet oder nur teilweise auszuzahlen, kann in diesem Fall Gebrauch gemacht werden.

2.6 Ergebnis

Im Hinblick auf die aktuelle Anzahl der Abgangs- bzw Sanierungsgemeinden in Österreich und die Gutachten der Rechnungshöfe der Länder[320] kann an der Wirksamkeit der verfassungsrechtlichen Gemeindeaufsicht und der Gebarungskontrolle gezweifelt werden.

Das bestehende System einer Aufsicht ohne Sanktionsmittel, die lediglich im Rahmen der Rechtmäßigkeitskontrolle eingreifen kann, muss aus Sicht der Aufsichtsbehörden freilich als unbefriedigend empfunden werden. Die zwar nur als „Feinsteuerungsinstrument“ eingerichtete Bedarfszuweisung gibt dem Land in diesem Zusammenhang ein wirksames Instrument in die Hand, finanziell notleidenden Gemeinden Maßnahmen vorzuschrieben, um diese zu sanieren. Dass diese jedoch wiederum – entgegen der Gebote der Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit – zu Abgangsgemeinden werden, kann durch das bestehende aufsichtsrechtliche Instrumentarium nicht verhindert werden.

Dies zeigt etwa auch die ablehnende Haltung bzw Betonung der Gemeindeautonomie durch den VfGH, wenn es um einfachgesetzliche allgemeine Bedingungen zur Wirtschaftlichkeit – wie Gehaltsvorschreibungen für Gemeindemitarbeiter – bei der Auszahlung von Bedarfszuweisungen geht.[321] Man muss daher wohl zu dem Ergebnis kommen, dass das der Gemeinde verfassungsrechtlich zugesicherte Recht ihrer Autonomie in einem gewissen Widerspruch zu einem möglichst wirksamen Aufsichtsrecht der Länder über die Finanzgebarung der Gemeinden steht, der sich auch in den entsprechenden Verfassungsbestimmungen abbildet.[322]

---

[320] Siehe zB Bericht des Rechnungshofes über Zahlungsströme zwischen den Gebietskörperschaften mit dem Schwerpunkt Bedarfszuweisungen in den Ländern Niederösterreich und Steiermark; Follow-up-Überprüfung, Reihe BUND 2019/23.

[321] VfGH 17. 6. 1952, G 9/52 ua.

[322] Art 118 B-VG einerseits und Art 119 a B-VG, insb dessen Abs 2, sowie § 13 F-VG andererseits.

3. RECHNUNGSLEGUNG DER GEMEINDEN

(Gernot Kutusow)

Bei den kommunalen Gebietskörperschaften wird nach wie vor das kamerale Rechnungswesen angewandt. Aktuell gibt es jedoch eine starke Entwicklung in Richtung Doppik (doppelte Buchführung). Das Resultat sind neue Rechnungslegungsvorschriften, die von den österreichischen Kommunen bis spätestens 2020 umzusetzen waren.

3.1 Gesetzliche Grundlagen

Die gesetzlichen Grundlagen zur Erhaltung des Gemeindevermögens und einer entsprechenden Durchführung des Rechnungswesens sind im Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) und waren bisher in der VRV 1997[323] verankert.

Gemäß Art 116 Abs 2 B-VG können Gemeinden ihren Haushalt selbständig führen. Dabei sind die Grundsätze der Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit zu beachten. Diese Vorgaben sind in den einzelnen Gemeindeordnungen der Länder geregelt, welche durch die Landesgesetzgeber gem Art 115 Abs 2 Satz 1 B-VG erlassen werden.

Die VRV 1997 regelt die Form und Gliederung der Rechnungslegung im engeren Sinn. In der Vergangenheit kritisierte der Rechnungshof immer wieder die Intransparenz der kameralen Rechnungslegung. Dies führte dazu, dass die Haushaltsrechtsreform, die bereits auf Bundesebene umgesetzt wurde, nun auch auf die kommunale Ebene anzuwenden ist. Das Ergebnis der jahrelangen Verhandlungen ist die VRV 2015[324]. Details dazu werden in einem späteren Abschnitt dargestellt.

3.2 Der Rechnungsabschluss

Die VRV enthält – wie der Name schon sagt – Regelungen sowohl für den Voranschlag (VA) als auch für den Rechnungsabschluss (RA). In diesem Kontext liegt das Augenmerk auf dem RA. Dieser umfasste bisher den Kassenabschluss, die Haushaltsrechnung und die Vermögensrechnung (siehe zB § 83 Abs 1 NÖ Gemeindeordnung) samt Schuldenrechnung. Weitere gem VRV 1997 dem RA beizulegende Anlagen waren Nachweise der Personalkosten und Dienstpostenplan, Transfers, Rücklagen, Wertpapiere und Beteiligungen, Haftungen und Vergütungen.

Zur Berechnung von Kennzahlen maßgeblich war und ist nach wie vor die Anlage „Rechnungsquerschnitt“. Abbildung 1 zeigt die Gliederung der ordentlichen und außerordentlichen Einnahmen und Ausgaben nach ökonomischen Kriterien. Ziel dabei ist, eine Trennung in laufende Einnahmen und Ausgaben, in Investitionstätigkeit und Finanztransaktionen zu schaffen.

---

[323] Voranschlags- und Rechnungsabschlussverordnung (VRV 1997) BGBl 2007/118.
[324] Voranschlags- und Rechnungsabschlussverordnung (VRV 2015) BGBl II 2015/313.

Rechnungsabschluss 2014 - Stadtgemeinde Traiskirchen **Seite: C 2**
Rechnungsquerschnitt

	Bezeichnung	Summe OH + AOH	davon 85-89	Summe o.A85-89
	I. Querschnitt			
	Einnahmen der laufenden Gebarung			
10	Eigene Steuern	6.811.237,77	260.069,15	6.551.168,62
11	Ertragsanteile	16.526.089,35	0,00	16.526.089,35
12	Gebühren für die Benützung von Gemeindeeinrichtunge und -anlagen	3.883.898,74	3.694.214,64	189.684,10
13	Einnahmen aus Leistungen	4.284.726,90	1.850.263,87	2.434.463,03
14	Einnahmen aus Besitz und wirtschaftlicher Tätigkeit	5.697.765,62	5.115.761,95	582.003,67
15	Laufende Transferzahlungen von Trägern des öffentlichen Rechts	1.759.314,04	920.079,20	839.234,84
16	Sonstige laufende Transfereinnahmen	129.877,36	0,00	129.877,36
17	Ablieferung von nettoveranschlagten wirtschaftlichen Unternehmen	0,00	0,00	0,00
18	Einnahmen aus Veräußerungen und sonstige Einnahmen	3.706.774,82	3.390.419,78	316.355,04
19	SUMME 1: laufende Einnnahmen	42.799.684,60	15.230.808,59	27.568.876,01
	Ausgaben der laufenden Gebarung			
20	Leistungen für Personal	7.683.216,58	1.946.530,01	5.736.686,57
21	Pensionen und sonst. Ruhebezüge	397.354,00	0,00	397.354,00
22	Bezüge der gewählten Organe	533.870,58	0,00	533.870,58
23	Gebrauchs- und Verbrauchsgüter, Handelswaren	1.715.306,52	461.411,25	1.253.895,27
24	Verwaltungs- und Betriebsaufwand	12.726.312,15	4.665.695,27	8.060.616,88
25	Zinsen für Finanzschulden	611.234,26	522.227,50	89.006,76
26	Laufende Transferzahlungen an Träger des öffentlichen Rechts	8.082.682,30	0,00	8.082.682,30
27	Sonstige laufende Transferausgaben	1.453.965,32	208.946,89	1.245.018,43
28	Zuschüsse an nettoveranschlagte wirtschaftliche Unternehmen	0,00	0,00	0,00
29	SUMME 2: laufende Ausgaben	33.203.941,71	7.804.810,92	25.399.130,79
91	SALDO 1: Ergebnis der laufenden Gebarung	9.595.742,89	7.425.997,67	2.169.745,22
	Einnahmen der Vermögensgebarung ohne Finanztransaktionen			
30	Veräußerung von unbeweglichem Vermögen	3.529.875,00	0,00	3.529.875,00
31	Veräußerung von beweglichem Vermögen	0,00	0,00	0,00
32	Veräußerung von aktivierungsfähigen Rechten	0,00	0,00	0,00
33	Kapitaltransfer Zahlungen v. Trägern des öffentlichen Rechts	605.692,87	0,00	605.692,87
34	Sonstige Kapital transfereinnahmen	317.823,38	317.823,38	0,00
39	SUMME 3: Einnahmen der Vermögensgebarung ohne Finanztransaktionen	4.453.391,25	317.823,38	4.135.567,87
	Ausgaben der Vermögensgebarung ohne Finanztransaktionen			
40	Erwerb von unbewegl. Vermögen	4.196.116,75	415.788,64	3.780.328,11
41	Erwerb von beweglichem Vermögen	530.718,88	109.924,55	420.794,33
42	Erwerb von aktivierungsfähigen Rechten	3.706,95	0,00	3.706,95
43	Kapitaltransfer zahlungen an Träger des öffentlichen Rechts	0,00	0,00	0,00
44	Sonstige Kapital transferausgaben	85.554,87	0,00	85.554,87
49	SUMME 4: Ausgaben der Vermögensgebarung ohne Finanztransaktionen	4.816.097,45	525.713,19	4.290.384,26
92	SALDO 2: Ergebnis der Vermögensgebarung ohne Finanztransaktionen	362.706,20-	207.889,81-	154.816,39-
	Einnahmen aus Finanztransaktionen			
50	Veräußerung von Wertpapieren und Beteiligungen	0,00	0,00	0,00
51	Entnahmen aus Rücklagen	852.963,57	168.764,81	684.198,76
52	Rückzahlung von Darlehen an Träger des öffentlichen Rechts	0,00	0,00	0,00
53	Rückzahlung von Darlehen an Andere und von Bezugsvorschüssen	80.884,87	8.803,56	72.081,31
54	Aufnahmen von Finanzschulden von Trägern des öffentl. Rechts	218.698,74	218.698,74	0,00
55	Aufnahme von Finanzschulden von Anderen	135.827,40	135.827,40	0,00
56	Investitions- und Tilgungszuschüsse zw. Unternehmen u. marktbest. Betrieben	201.587,96	201.587,96	0,00
59	SUMME 5: Einnahmen aus Finanztransaktionen	1.489.962,54	733.682,47	756.280,07
	Ausgaben aus Finanztransaktionen			
60	Erwerb von Wertpapieren und Beteiligungen	0,00	0,00	0,00
61	Zuführung an Rücklagen	2.047.617,97	1.359.967,88	687.650,09
62	Gewährung von Darlehen an Träger des öffentlichen Rechts	0,00	0,00	0,00
63	Gewährung von Darlehen an Andere und von Bezugsvorschüssen	62.191,45	0,00	62.191,45
64	Rückzahlung von Finanzschulden bei Trägern des öffentlichen Rechts	3.009.433,83	2.989.696,49	19.737,34
65	Rückzahlung von Finanzschulden bei Anderen	5.135.843,85	3.602.125,96	1.533.717,89
66	Investitions- und Tilgungszuschüsse zw Unternehmungen u. marktbest. Betrieben	201.587,96	0,00	201.587,96
69	SUMME 6: Ausgaben aus Finanztransaktionen	10.456.675,06	7.951.790,33	2.504.884,73
93	SALDO 3: Ergebnis der Finanztransaktionen	8.966.712,52-	7.218.107,86-	1.748.604,66-
94	SALDO 4: Jahreergebnis ohne Verrechnung zw. o. und ao. Haushalt	266.324,17	0,00	266.324,17

Abbildung 1
Quelle: Stadtgemeinde Traiskirchen, 2015

Der Saldo 1 „Ergebnis der laufenden Gebarung“ bzw „Öffentliches Sparen“ verdeutlicht den Budgetspielraum einer Gemeinde, der zur Abdeckung von Schuldrückzahlungen und zum Aufbau von Rücklagen zur Verfügung steht, ohne dass zusätzliches Fremdkapital aufgenommen oder Vermögen verkauft werden muss.

Ein negativer Wert beim Saldo 2 „Ergebnis der Vermögensgebarung ohne Finanztransaktionen“ zeigt an, dass die Investitionen nicht allein durch Eigenkapital (in Form von Vermögen) gedeckt werden können.

Bei den Finanztransaktionen (Saldo 3) werden die Neuverschuldung samt Tilgungen und die Veränderung der Rücklagen sichtbar. Durch außerordentliche Tilgungen von Darlehen (wie im Fall der Stadtgemeinde Traiskirchen 2014) wird dieser Saldo allerdings negativ beeinflusst. Diese Sondertilgungen werden nämlich nicht separat ausgewiesen, sondern können nur in Nebenrechnungen herausgefiltert werden.

3.3 Auswertungsmöglichkeiten

Vorweg ist darauf hinzuweisen, dass Gemeinden in den letzten 30 Jahren auf unterschiedliche Weise Aufgaben ausgegliedert haben. Daher ist bei Vergleichen zwischen Gemeinden dies zu berücksichtigen.

3.3.1 KDZ-Quicktest

Das kommunalwissenschaftliche Dokumentationszentrum (KDZ) hat vor mehreren Jahren Kennzahlen basierend auf dem Rechnungsquerschnitt entwickelt. Folgende Dimensionen wurden dabei in den Mittelpunkt gestellt:[325]

- *Ertragskraft:* „Wie viele Mittel verbleiben aus der laufenden Gebarung, die für Investitionen, Tilgungen und neue Projekte verwendet werden können?“
- *Eigenfinanzierungskraft:* „In welchem Ausmaß können Investitionen aus eigener Kraft finanziert werden bzw inwiefern ist eine Neuverschuldung nötig?“
- *Finanzielle Leistungsfähigkeit:* „Wie viele Mittel verbleiben unter Berücksichtigung der fortdauernden Verpflichtungen (zB Tilgungen) für Investitionen und neue Projekte?“
- *Verschuldung:* „Wie hoch ist die relative Verschuldung der Gemeinde bzw in welchem Ausmaß ist der laufende Haushalt durch Schuldendienst belastet?“
- *Substanzerhaltung:* „In welchem Ausmaß wächst der Vermögensbestand bzw inwiefern kann die Vermögenssubstanz erhalten werden?“

Aus diesen fünf Kategorien wurden folgende Kennzahlen abgeleitet:

[325] Vgl Haushaltsreform aus der Sicht der Städte und Gemeinden, IKW – Kommunale Forschung in Österreich (2009) 24 ff.

3.3.1.1 Öffentliche Sparquote (ÖSQ)

Die Kennzahl **Öffentliche Sparquote (ÖSQ)** als Maßzahl für die Ertragskraft einer Gemeinde wird als Quotient aus dem Saldo der laufenden Gebarung (Saldo 1) und den laufenden Ausgaben (Summe 2) berechnet:

ÖSQ = Saldo1/lfd.Ausgaben

Ein hoher Wert zeigt an, dass der Anteil der laufenden Einnahmen, der für die Finanzierung der Ausgaben der Vermögensgebarung, die Rückzahlung von Schulden und die Bildung von Rücklagen gebraucht wird, ausreichend und dadurch der finanzielle Spielraum angemessen ist, um ohne zusätzliche Fremdmittel Investitionen tätigen zu können. Der Wert der ÖSQ sollte jedenfalls positiv sein, da sonst die finanzielle Lage der Gemeinde als sehr angespannt zu bezeichnen wäre und Sanierungsbedarf ansteht. Eine Tabelle mit entsprechenden Referenzwerten des KDZ ist weiter unten dargestellt.

3.3.1.2 Eigenfinanzierungsquote (EFQ)

Die nächste Kennzahl ist die **Eigenfinanzierungsquote (EFQ).** Sie betrachtet das Verhältnis der Einnahmen zu den Ausgaben der laufenden Gebarung und Vermögensgebarung. Die Berechnung erfolgt wie nachfolgend dargestellt:

EFQ = (Einn.lfd.+Einn.Vermög.)/(Ausg.lfd.+Ausg.Vermög.)

Durch diese Kennzahl wird ersichtlich, ob und inwieweit Ausgaben für den laufenden Betrieb wie auch den Vermögensaufbau mit Eigenmitteln zu finanzieren sind. Die Eigenmittel in diesem Zusammenhang sind Einnahmen aus der laufenden Gebarung (eigene Steuern, Ertragsanteile, Gebühren etc) und Einnahmen aus der Vermögensgebarung (zB Vermögensverkäufe).

3.3.1.3 Quote freie Finanzspitze (FSQ)

Die Kennzahl **Quote freie Finanzspitze (FSQ)** kann im Wesentlichen zur Beurteilung der Finanzierung von Investitionsvorhaben sowie der teilweisen Bedeckung der Folgekosten neuer Investitionen herangezogen werden. Hierbei wird das Ergebnis der laufenden Gebarung in Relation zu den laufenden Einnahmen gesetzt. Berücksichtigt werden dabei auch die laufenden ordentlichen Tilgungsverpflichtungen von Darlehen. Die Kennzahl zeigt daher, wie hoch der finanzielle Spielraum für neue Projekte ist. Sie wird wie folgt berechnet:

FSQ = (Saldo1-Tilgungen)/lfd.Einnahmen

Ein Wert unter null ist ein Hinweis dafür, dass die laufenden Ausgaben nur mehr durch Nettoneuverschuldung finanzierbar sind.

3.3.1.4 Verschuldungsdauer (VSD)

Die Kennzahl **Verschuldungsdauer (VSD)** zeigt, wie lange es dauert, die bestehenden schuldähnlichen Verpflichtungen zurückzuzahlen, würde der gesamte Überschuss der laufenden Gebarung zur Schuldentilgung verwendet werden. Sie wird wie folgt berechnet:

VSD = Schuldenstand+Leasing+Haftungen/Saldo1+L+GZ

L = Leasingausgaben

GZ = Zuschüsse an ausgelagerte Gesellschaften

Die Zuschüsse an ausgelagerte Gesellschaften (zB Immobilien-Gesellschaften) stellen neben Miet- bzw Leasingzahlungen Aufwendungen dar, die aus Haftungsübernahmen für diese Gesellschaften resultieren. Ist jedoch kein Überschuss aus der laufenden Gebarung vorhanden, können die Finanzschulden nicht bedient werden. Die VSD kann dann als negativer Wert nicht dargestellt werden, sondern wird als „unendlich" ausgewiesen.

3.3.1.5 Schuldendienstquote (SDQ)

Die **Schuldendienstquote (SDQ)** zeigt, welcher Teil der Abgaben (= Einnahmen aus eigenen Steuern, Ertragsanteilen und Gebühren) für den Schuldendienst aufzuwenden ist. Die Berechnung lautet:

Substanzerhaltungsquote = (Summe Querschnitt 40+41 : Jahres-AfA) x 100

Querschnitt 40+41 = Erwerb von (un)beweglichem Vermögen

AfA = Absetzung für Abnutzung (Abschreibung)

Die Ermittlung erfolgt durch die Gegenüberstellung von Investitionen und Abschreibungen. „In der Praxis stößt dieser Bereich jedoch auf die größten Probleme, weil auf Grund fehlender flächendeckender Vermögens- und Abschreibungsverzeichnisse eine Berechnung derzeit nicht möglich ist", schreibt *Biwald* vor rund 10 Jahren.[326]

Vor dem Hintergrund der 2019 bzw 2020 umzusetzenden VRV 2015 (Details dazu siehe weiter unten) sollten die Kommunen mittlerweile eine umfassende Vermögenserfassung durchgeführt haben.

3.3.1.6 Referenzwerte

In Tabelle 1 sind die Referenzwerte der dargestellten Kennzahlen des KDZ zusammengefasst.

---

[326] *Biwald,* Kommunale Haushalte mit Kennzahlen analysieren und steuern, KDZ Forum Public Management 4/2005, 8.

Kennzahl	Sehr gut (1)	Gut (2)	Durchschnittlich (3)	Genügend (4)	Unzureichend(5)
ÖSQ	> 25%	> 20%	> 15%	> 5%	< 5%
EFQ	> 110%	> 100%	> 90%	> 80%	< 80%
VSD	< 3 Jahre	< 7 Jahre	< 12 Jahre	< 25 Jahre	> 25 Jahre
SDQ	< 10%	< 15%	< 20%	< 25%	> 25%
FSQ	> 15%	> 12%	> 8%	> 3%	< 3%
SEQ	> 1,5	> 1,35	>1,2	> 1,05	< 1,05

Tabelle 1 – Referenzwerte KDZ-Quicktest
Quelle: KDZ, Referenzmodell 2007

Die Standard&Poor's Corporation als eine international bekannte Kredit-Ratingagentur verwendet bei der Beurteilung der Haushaltsflexibilität von Gebietskörperschaften ähnliche Kennzahlen: Die Grundsätze „. . . Standard&Poor´s analysis of budgetary performance relies largely on two key ratios: Operating balance as a percentage of adjusted operating revenues . . ." und „. . . Balance after capital accounts as a percentage of total adjusted revenues"[327] entsprechen einer Mischform von ÖSQ bzw FSQ und EFQ. Die *Operating balance* wird dabei als „good proxy" für den Cashflow aus der laufenden Gebarung und der *Balance after capital* für den Gesamtfinanzierungsbedarf oder Überschuss einer Gemeinde bezeichnet.

3.3.2 Vergleichbarkeit der Kennzahlen anhand des „Kommunalen Finanz-Index"[328]

Die BSL Managementberatung Austria GmbH greift auf ähnliche Kennzahlen wie das KDZ zurück und veröffentlichte diese als „Kommunalstudien" für 2010 und 2011. In Abbildung 2 wird die eingangs erwähnte Problematik sichtbar, wenn Gemeinden anhand von Kennzahlen verglichen werden. Die beiden Vergleichsgemeinden zeigen extrem konträre Ausprägungen bei den beiden Hauptkategorien „Schulden" und „Finanzieller Spielraum".

[327] *Standard&Poor's,* Methodology For Rating International Local And Regional Governments (2010) 31 ff.
[328] Vgl *BSL Managementberatung Austria GmbH,* Analyse der Finanzsituation der österreichischen Städte und Gemeinden über 10.000 Einwohnern in den Jahren 2004 bis 2008 – BSL Kommunalstudie 2010 (2010).

Kommunaler Finanz-Index											
Schulden						Finanzieller Spielraum					
Schulden/ Einwohner	Schulden-dienst Quote	Schulden-entwicklung /Einw.	Schulden-dienstfähig-keit	Quote Finanz-schulden Deck.A. 1	Gesamt	Quote Freie Finanz-spitze 1	Quote Freie Finanz-spitze 2	Öffentliche Sparquote	Eigenfinan-zierungs Quote	Gesamt	Gesamtnote
1,67	1,87	2,30	3,20	2,33	2,27	3,47	3,13	3,47	3,00	3,27	2,71
5,00	5,00	4,00	4,53	3,00	4,31	2,47	3,00	1,87	3,40	2,68	3,59

Abbildung 2
Quelle: BSL-Kommunalstudie 2010

Wie kann es sein, dass der finanzielle Spielraum der Gemeinde 2 besser ist als der von Gemeinde 1, wenn doch alle schuldenbezogenen Kennzahlen viel schlechter sind? Die Kennzahl „Schulden/Einwohner“ enthält hier nur die Schulden der Gemeinde selbst. Da jedoch Gemeinde 1 ihre gesamten Liegenschaften (samt Schulden) an eine Gesellschaft ausgelagert hat, diese mit Zuschüssen an die Gesellschaft mitfinanzieren muss, sind die entsprechenden Kennzahlen im Vergleich zu Gemeinde 2 entsprechend schlechter.

3.3.3 Exkurs: „Offener Haushalt“ des KDZ

Der „Offene Haushalt“ ist eine vom KDZ ins Leben gerufene Online Plattform, auf der Finanzdaten der Gemeinden visualisiert und, sofern von der jeweiligen Gemeinde freigeschaltet, auch die Kennzahlen aus dem „Quicktest“ veröffentlicht werden. Somit können Gemeinden relativ mühelos über verschiedene Zeiträume ihre eigenen Daten wie auch die anderer Kommunen verfolgen und im gegebenen Fall zur Steuerung verwenden. Die Daten sollten bei Querschnittsanalysen zwischen Gemeinden nicht ohne weiteres eins zu eins verglichen werden (unterschiedliche Formen von Auslagerungen etc). Aber auch bei Längsschnittanalysen über mehrere Jahre können die Kennzahlen bei einzelnen Gemeinden massiven Schwankungen unterzogen sein. Dies wird bei der folgenden Gemeinde sichtbar:

Im Jahr 2011 erhält die Gemeinde als Gesamtnote einen mittelmäßigen Wert von 2,41, wobei die EFQ sogar sehr gute 24 von maximal 25 Punkten erreicht.

Abbildung 3 Quelle: www.offenerhaushalt.at

In den folgenden 2 Jahren entwickelt sich jedoch ein Zustand sehr angespannter Finanzen.

Abbildung 4 Quelle: www.offenerhaushalt.at

Sowohl die ÖSQ als auch die FSQ sind im Jahr 2013 negativ, die EFQ liegt bei unter 80% und die VSD bei „unendlich“!

Abbildung 5 Quelle: www.offenerhaushalt.at

Im Jahr 2014 zeigt sich ein vollkommen anderes Bild bezogen auf die Gesamtnote. Was jedoch über den gesamten Zeitraum auffällt, sind die recht schlechten Werte bei den Schuldenkennzahlen.

Abbildung 6 Quelle: www.offenerhaushalt.at

Der Grund für die massiven Verschlechterungen in den Jahren 2012 und 2013 waren Fremdwährungskredite, die in diesem Zeitraum zu aufwandswirksamen Abwertungen führten. Dadurch waren mit einem Schlag die Kennzahlen, die den finanziellen Spielraum erklären, negativ beeinflusst.

3.4 Der mittelfristige Finanzplan

Der innerösterreichische Konsultationsmechanismus und Stabilitätspakt[329] enthält neben Fiskalregeln (Struktureller Saldo und Maastricht Saldo bzw Anteil der Gemeinden am strukturellen Defizit) Regelungen zur mittelfristigen Ausrichtung der Haushaltsführung und Haftungsobergrenzen. In Niederösterreich wurde der Stabilitätspakt durch die „Verordnung über die mittelfristigen Finanzpläne der Gemeinden und die Haftungsobergrenzen der Gemeinden“ umgesetzt.

Die Haftungsobergrenze nimmt dabei Bezug auf die „ausgelagerten Schulden“ der Kommunen. Oft wurden ja zur Bonitätssteigerung der ausgelagerten Betriebe Haftungen der Gemeinde für Kreditaufnahmen der Gesellschaften übernommen. In Niederösterreich beträgt die Obergrenze 50% der Einnahmen der Gemeinden des ordentlichen Haushaltes auf Grund der Rechnungsabschlüsse der Gemeinden des zweitvorangegangenen Jahres. Die Haftungen sind dabei in Haftungsklassen unterteilt, für deren Aushaftungsbetrag zum Teil Risikovorsorgen getroffen werden müssen (Rücklagen etc).

Gemäß § 2 der Niederösterreichischen Verordnung sind die finanziellen Ziele einer mittelfristigen Finanzplanung:

- Die Erstellung eines mittelfristigen Finanzplanes dient haushalts- und gesamtwirtschaftlichen sowie gesamtstaatlichen Zielen.
- Aus der mittelfristigen Finanzplanung muss der Finanzierungssaldo (Maastricht-Defizit bzw Maastricht-Überschuss) abgeleitet werden können.
- Die Gesamtsumme des Schuldenstandes hat zwei Spalten aufzuweisen:
  - Schulden des Gesamthaushaltes
  - Schulden, die den Betrieben und Unternehmungen zugeordnet werden
- Zur Erreichung der finanziellen Ziele muss der mittelfristige Finanzplan
  - umfassend und fließend sein,
  - aufzeigen, ob die vorgesehenen Investitionen finanziell möglich sind,
  - zur Sicherung des Haushaltsausgleiches bzw zur langfristigen Wiederherstellung des Gleichgewichtes im Haushalt beitragen und

[329] Vereinbarung zwischen dem Bund, den Ländern und den Gemeinden über einen Österreichischen Stabilitätspakt 2012 – ÖStP 2012 BGBl I 2013/45.

– entsprechend dem Österreichischen Stabilitätspakt mithelfen, das gesamtstaatliche Haushaltsziel zu erreichen und die Vorgaben des gesamtösterreichischen Koordinationskomitees und des Landes-Koordinationskomitees umzusetzen.

3.5 Voranschlags- und Rechnungsabschlussverordnung 2015 (VRV Neu)

Das Arbeitsprogramm der Österreichischen Bundesregierung 2013–2018 sah die Einführung harmonisierter Rechnungslegungsvorschriften für die öffentlichen Haushalte vor. Bund, Länder und Gemeinden haben daher über eine Neuregelung im Sinne eines integrierten Rechensystems beraten.

Zentrale Punkte der neuen Vorschriften sind:

- eine integrierte Ergebnis-, Finanzierungs- und Vermögensrechnung
- Integration der Wirkungsorientierung
- Verankerung der Gleichstellung von Frauen und Männern in Voranschlag und Rechnungsabschluss

Ideologisch war der Weg zur „neuen VRV“ von der Debatte „Doppik vs Kameralistik“ begleitet. Dabei wurden als Mängel des derzeitigen kameralen Rechnungswesens festgehalten:

- kein vollständiges Beteiligungsmanagement
- Rückstellungen nicht berücksichtigt
- Vergleichbarkeit mangelhaft (Verbindlichkeiten/AfA-Dauer)
- Steuerungsmöglichkeiten unzureichend

Angelehnt wurden die Neuerungen der VRV an das Drei-Komponenten-Modell (DKM), das bereits in Deutschlands öffentlichen Haushalten als neue Steuerungselemente verwendet wird.

Das DKM ist ein Modell für das neue öffentliche Rechnungswesen auf Grundlage der Doppik und hat drei Bestandteile:[330]

- Bilanz/Vermögensrechnung
- Ergebnisrechnung
- Finanzrechnung

[330] Vgl www.haushaltssteuerung.de/lexikon-drei-komponenten-modell.html.

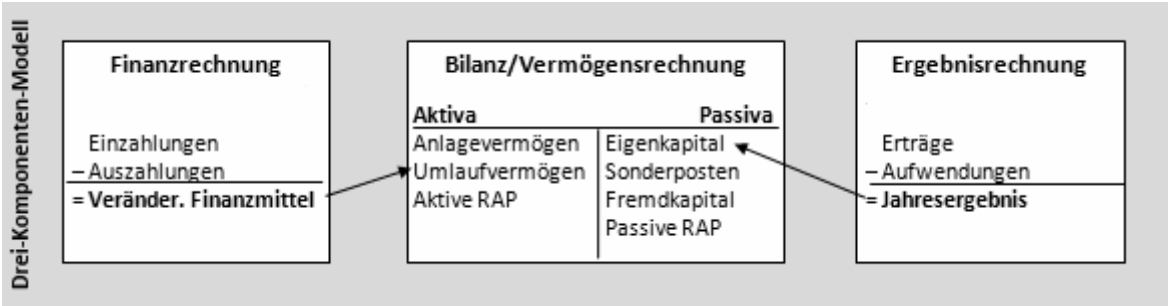

Abbildung 7
Quelle: www.haushaltssteuerung.de/lexikon-drei-komponenten-modell.html

Der Saldo der **Finanzrechnung** stellt das Ergebnis an liquiden Mitteln innerhalb des Haushaltsjahres dar. Der mit dem Anfangsbestand an liquiden Mitteln addierte Saldo führt zum Endergebnis (Jahresendbestand an liquiden Mitteln), das in der **Bilanz** im Umlaufvermögen auszuweisen ist.

Der Jahresendbestand an Eigenkapital wird über den Saldo in der **Ergebnisrechnung** (Differenz zwischen Erträgen und Aufwendungen) dargestellt.

Wird das Drei-Komponenten-Modell um die Kosten- und Leistungsrechnung (KLR) erweitert und wird darüber hinaus eine den Ressourcenverbrauch abbildende Planungsebene integriert (doppisches Haushaltswesen), so spricht man in diesem Zusammenhang von der sogenannten Integrierten Verbundrechnung (IVR).

Die VRV 2015 muss spätestens für Voranschläge und Rechnungsabschlüsse der Länder und Gemeinden ab dem Finanzjahr 2020 angewendet werden.

Die Bestandteile des Rechnungsabschlusses gem § 15 Abs 1 der VRV 2015 sind:

- Ergebnisrechnung (Anlage 1 a),
- Finanzierungsrechnung (Anlage 1 b),
- Vermögensrechnung (Anlage 1 c),
- Voranschlagsvergleichsrechnung,
- Nettovermögensveränderungsrechnung (Anlage 1 d) und
- Beilagen gem § 37.

Vergleicht man die integrierte Ergebnis-, Finanzierungs- und Vermögensrechnung mit der bestehenden Querschnittsrechnung, so entspricht die **Ergebnisrechnung** weitestgehend dem Saldo 1 (Ergebnis der laufenden Verwaltung), was wiederum einer Gewinn-und-Verlust-Rechnung der Doppik nahekommt (siehe Abbildung 8).

Rechnungsabschluss 2014 - Stadtgemeinde Traiskirchen **Seite: C 2**
Rechnungsquerschnitt

	Bezeichnung	Summe OH + AOH	davon 85-89	Summe o.A85-89
	I. Querschnitt			
	Einnahmen der laufenden Gebarung			
10	Eigene Steuern	6.811.237,77	260.069,15	6.551.168,62
11	Ertragsanteile	16.526.089,35	0,00	16.526.089,35
12	Gebühren für die Benützung von Gemeindeeinrichtunge und -anlagen	3.883.898,74	3.694.214,64	189.684,10
13	Einnahmen aus Leistungen	4.284.726,90	1.850.263,87	2.434.463,03
14	Einnahmen aus Besitz und wirtschaftlicher Tätigkeit	5.697.765,62	5.115.761,95	582.003,67
15	Laufende Transferzahlungen von Trägern des öffentlichen Rechts	1.759.314,04	920.079,20	839.234,84
16	Sonstige laufende Transfereinnahmen	129.877,36	0,00	129.877,36
17	Ablieferung von nettoveranschlagten wirtschaftlichen Unternehmen	0,00	0,00	0,00
18	Einnahmen aus Veräußerungen und sonstige Einnahmen	3.706.774,82	3.390.419,78	316.355,04
19	SUMME 1: laufende Einnnahmen	42.799.684,60	15.230.808,59	27.568.876,01
	Ausgaben der laufenden Gebarung			
20	Leistungen für Personal	7.683.216,58	1.946.530,01	5.736.686,57
21	Pensionen und sonst. Ruhebezüge	397.354,00	0,00	397.354,00
22	Bezüge der gewählten Organe	533.870,58	0,00	533.870,58
23	Gebrauchs- und Verbrauchsgüter, Handelswaren	1.715.306,52	461.411,25	1.253.895,27
24	Verwaltungs- und Betriebsaufwand	12.726.312,15	4.665.695,27	8.060.616,88
25	Zinsen für Finanzschulden	611.234,26	522.227,50	89.006,76
26	Laufende Transferzahlungen an Träger des öffentlichen Rechts	8.082.682,30	0,00	8.082.682,30
27	Sonstige laufende Transferausgaben	1.453.965,32	208.946,89	1.245.018,43
28	Zuschüsse an nettoveranschlagte wirtschaftliche Unternehmen	0,00	0,00	0,00
29	SUMME 2: laufende Ausgaben	33.203.941,71	7.804.810,92	25.399.130,79
91	SALDO 1: Ergebnis der laufenden Gebarung	9.595.742,89	7.425.997,67	2.169.745,22

Abbildung 8
Quelle: Stadtgemeinde Traiskirchen, 2015

Was sich durch die Ergebnisrechnung ändern wird, ist die periodengerecht abgegrenzte Zuordnung der Erträge und Aufwendungen. Die AfA wird in diesem Zusammenhang von großer Relevanz sein. Dies gilt auch in einer weiter zu integrierenden KLR.

Die **Finanzierungsrechnung** entspricht einer Geldflussrechnung. Hier werden jene Einzahlungen und Auszahlungen dargestellt, die tatsächlich im jeweiligen Finanzjahr fließen, um die Liquidität darstellen zu können.

Ein Teil der **Vermögensrechnung** war bisher auch schon im Querschnitt dargestellt. Die Zugänge wurden bisher bereits unter den „Ausgaben der Vermögensgebarung ohne Finanztransaktionen“ ausgewiesen, jedoch standen dem nur die Veräußerungen von Vermögen nach der kameralen Einnahmen-Ausgaben-Rechnung gegenüber (siehe Abbildung 9).

	Bezeichnung	Summe OH + AOH	davon 85-89	Summe o.A85-89
	Einnahmen der Vermögensgebarung ohne Finanztransaktionen			
30	Veräußerung von unbeweglichem Vermögen	3.529.875,00	0,00	3.529.875,00
31	Veräußerung von beweglichem Vermögen	0,00	0,00	0,00
32	Veräußerung von aktivierungsfähigen Rechten	0,00	0,00	0,00
33	Kapitaltransfer Zahlungen v. Trägern des öffentlichen Rechts	605.692,87	0,00	605.692,87
34	Sonstige Kapital transfereinnahmen	317.823,38	317.823,38	0,00
39	SUMME 3: Einnahmen der Vermögensgebarung ohne Finanztransaktionen	4.453.391,25	317.823,38	4.135.567,87
	Ausgaben der Vermögensgebarung ohne Finanztransaktionen			
40	Erwerb von unbewegl. Vermögen	4.196.116,75	415.788,64	3.780.328,11
41	Erwerb von beweglichem Vermögen	530.718,88	109.924,55	420.794,33
42	Erwerb von aktivierungsfähigen Rechten	3.706,95	0,00	3.706,95
43	Kapitaltransfer zahlungen an Träger des öffentlichen Rechts	0,00	0,00	0,00
44	Sonstige Kapital transferausgaben	85.554,87	0,00	85.554,87
49	SUMME 4: Ausgaben der Vermögensgebarung ohne Finanztransaktionen	4.816.097,45	525.713,19	4.290.384,26
92	SALDO 2: Ergebnis der Vermögensgebarung ohne Finanztransaktionen	362.706,20-	207.889,81-	154.816,39-

Abbildung 9
Quelle: Stadtgemeinde Traiskirchen, 2015

Der Weg zur „neuen“ Vermögensrechnung geht an einer „Eröffnungsbilanz“ nicht vorbei. Daher liegt für Gemeinden, die ihr Vermögen noch nicht (gänzlich) erfasst und bewertet haben, hierin eine besondere Herausforderung für die verbleibenden Monate bis zur Umstellung auf die VRV 2015. Neben der Vermögenserfassung und -bewertung ist die Bildung von Rückstellungen (zB für den Personalbereich) eine weitere Aufgabe für die Kommunen.

Die neue kommunale Rechnungslegung soll also zusammengefasst ein besseres Gesamtbild von Vermögen, Schulden, Ertragskraft und Finanzmitteln und deren Entwicklung im Zeitverlauf schaffen.

4. INSOLVENZ EINES BUNDESLANDES?

(Michael Potacs/Claudia Wutscher)

4.1 Vorbemerkungen

Lange Zeit wurde die Insolvenz eines Bundeslandes angesichts der angenommenen geringen Ausfallswahrscheinlichkeit von Gliedstaaten[331] als „eher theoretisches Problem"[332] angesehen. Dass diese Einschätzung nicht (mehr) zutrifft, ist im Zusammenhang mit den Milliardenhaftungen Kärntens[333] für die in Abwicklung befindliche Hypo Alpe Adria (nunmehr: HETA) mehr als deutlich geworden. Dennoch gibt es bislang kaum gesicherte Erkenntnisse darüber, wie die Insolvenz eines Bundeslandes praktisch zu handhaben wäre, welche rechtlichen Schwierigkeiten damit verbunden sind und wie diesen zu begegnen wäre. Bei diesen Fragen setzt der vorliegende Beitrag an. Dabei kann hinsichtlich der Vorfragen, ob bei Zahlungsschwierigkeiten eines Bundeslandes ohnehin eine verfassungs- oder unionsrechtliche Einstandspflicht des Bundes anzunehmen wäre und ob es (verfassungsrechtliche) Grenzen für die Zwangsvollstreckung gegen Bundesländer gibt, auf die in den wirtschaftsrechtlichen Blättern (wbl) veröffentlichten[334] Vorarbeiten der Autoren zurückgegriffen werden. Die dort präsentierten Ergebnisse sollen hier nochmals zusammengefasst werden (4.2., 4.3.), bevor der Hauptteil des Beitrages die in den wbl lediglich angerissene These der Anwendbarkeit der Insolvenzordnung (IO)[335] auf Bundesländer vertieft (4.4.). Neben der grundsätzlichen Diskussion zur Insolvenzfähigkeit von Bundesländern und zu allenfalls dagegen sprechenden verfassungsrechtlichen Einwänden wird dabei insb auch der praktische Verfahrensablauf durchgespielt.[336]

4.2 Einstandspflicht des Bundes?

Die Frage der Anwendbarkeit der IO auf Bundesländer kann sich überhaupt nur unter der Prämisse stellen, dass Zahlungsschwierigkeiten von Bundesländern nicht ohnehin jedenfalls durch den Bund auszugleichen sind. Eine solche Einstandspflicht des Bundes (und auch der anderen Länder) zumindest bei extremen Haushaltsnotlagen eines Lan-

---

331 ZB *Katzengruber,* RFG 2004/47.

332 *Dellinger* in *Konecny/Schubert* (Hrsg), Insolvenzgesetze § 67 Rz 4.

333 Bei den Haftungen handelt es sich um Ausfallsbürgschaften iSd § 1356 ABGB, die auf Grund des Kärntner Landesholding-Gesetzes bestehen. Der Höchststand dieser Haftungen, ungefähr zum Zeitpunkt der Verstaatlichung der Hypo im Jahr 2009, belief sich auf etwa EUR 23 Mrd, bei jährlichen Einnahmen von rund EUR 2,2 Mrd.

334 *Potacs/Wutscher,* Grenzen der Einbringlichkeit von Forderungen gegen Bundesländer, wbl 2015, 61. Zur unter 4.2. angesprochenen Einstandspflicht des Bundes siehe nunmehr weiterführend auch *Wutscher,* Einstandspflicht bei finanziellen Krisen von Ländern und Gemeinden? in *Aigner et al* (Hrsg), Recht und Krise (2017) 157.

335 RGBl 1914/337 idF zuletzt BGBl I 2015/34.

336 Zu den mit der Insolvenz eines Bundeslandes verbundenen Rechtsfragen ist auch eine vom Verfasser gemeinsam mit *Georg Kodek* erstellte umfassende Studie erschienen: *Kodek/Potacs,* Insolvenz eines Bundeslandes (2015). Die Hinweise auf diese Studie im vorliegenden Beitrag sind daher insb als Hinweise auf weiterführende Ausführungen zu verstehen. Siehe nunmehr überdies sehr eingehend auch *Augustin,* Insolvenzfähigkeit von Bundesländern. Das HETA-Erkenntnis als Wegweiser aus der Finanzmisere von Ländern und Gemeinden (2016).

des wird etwa in Deutschland aus dem bündischen Prinzip abgeleitet.[337] Wenn demnach ein Glied der bundesstaatlichen Gemeinschaft einer solchen Notlage ausgesetzt ist, „die seine Fähigkeit zur Erfüllung der ihm verfassungsrechtlich zugewiesenen Aufgaben in Frage stellt und aus der es sich mit eigener Kraft nicht befreien kann", trifft alle andere Glieder der Solidargemeinschaft die Pflicht, „dem betroffenen Glied mit dem Ziel der haushaltswirtschaftlichen Stabilisierung auf der Grundlage konzeptionell aufeinander abgestimmter Maßnahmen Hilfe zu leisten, damit es wieder zur Wahrung seiner politischen Autonomie und zur Beachtung seiner verfassungsrechtlichen Verpflichtungen befähigt wird".[338] Art 104 a Abs 5 GG legt mithin auch ausdrücklich fest, dass „Bund und Länder im Verhältnis zueinander für eine ordnungsmäßige Verwaltung" haften. Eine verfassungsrechtlich verankerte Schuldenbremse, die Möglichkeit zur Gewährung von Finanzhilfen durch den Bund zur Vermeidung von Haushaltsnotlagen und ein für die Überwachung der Einhaltung der Regelungen zuständiger „Stabilitätsrat" flankieren diese Pflicht zum solidarischen Einstehen.[339]

Gerade an solchen Regelungen fehlt es aber im österreichischen Verfassungsrecht. Zwar sieht Art 13 Abs 2 B-VG eine sehr allgemeine Verpflichtung zur Sicherstellung des gesamtwirtschaftlichen Gleichgewichtes und nachhaltig geordneter Haushalte vor. Es finden sich aber weder Vorkehrungen für den Fall der Überschuldung bzw Zahlungsunfähigkeit eines Bundeslandes noch entsprechende Kontroll- oder Ingerenzmöglichkeiten des Bundes.[340] Dagegen setzt das B-VG eine (wenn auch begrenzte) Eigenstaatlichkeit der Länder voraus, die grundsätzlich auch ihre finanzielle Eigenverantwortung umfasst.[341] Lediglich für die Gewährung von Bedarfszuweisungen und von zweckgebundenen Zuschüssen an die Länder sieht das F-VG die Möglichkeit vor, diese an Bedingungen zu knüpfen, und deren Einhaltung durch Bundesorgane wahrnehmen zu lassen.[342] Allerdings besteht kein Anspruch der Länder auf solche Zuweisungen bzw Zuschüsse (arg: „können [. . .] gewährt werden" in § 12 F-VG). Auch das Prinzip der Finanzausgleichsgerechtigkeit des § 4 F-VG verlangt nach der zutreffenden hA bloß, dass mit den im Finanzausgleich zugewiesenen Mitteln die durchschnittliche Aufgabenerfüllung der Gebietskörperschaften ermöglicht wird.[343] Dabei wird zwar die Finanzkraft ein Indikator für die finanzielle „Leistungsfähigkeit" iSd zitierten Bestimmung sein.[344] § 4 F-VG richtet

---

337 ZB *Brand,* Kommunale Insolvenz und Kommunalrating als Steuerungsinstrumente einer nachhaltigen kommunalen Finanz- und Haushaltspolitik (2014) 117 f.

338 BVerfGE 86, 148 (264 f) – Finanzausgleich II; vgl BVerfGE 72, 330 (384) – Finanzausgleich I; BVerfGE 116, 327 – Berliner Haushalt.

339 Siehe Art 109 Abs 3 und Art 109 a GG.

340 *Rebhahn,* Staatsgarantien – ohne Grenzen? in *WiR* (Hrsg), Finanzmarktaufsicht (2012) 51 (68). Der Versuch, eine Schuldenbremse im Verfassungsrang zu verankern scheiterte. Sie besteht freilich auf unterverfassungsrechtlicher Ebene mit dem Österreichischen Stabilitätspakt 2012 (BGBl I 2013/45), einer 15 a-Vereinbarung zwischen dem Bund, den Ländern und den Gemeinden. Auch der Konsultationsmechanismus (BGBl I 1999/35), bei dem es sich ebenfalls um eine unterverfassungsrechtliche 15 a-Vereinbarung handelt, stellt nur insofern eine Einflussmöglichkeit des Bundes bereit, als dieser Verhandlungen des Konsultationsgremiums ua dann verlangen kann, wenn Landesvorhaben zusätzliche finanzielle Ausgaben verursachen.

341 *Potacs/Wutscher,* wbl 2015, 62. Siehe auch § 2 F-VG.

342 § 13 F-VG. Vgl § 15 F-VG für Zuweisungen bzw Zuschüsse an Gemeinden.

343 ZB *Bußjäger,* Bundesstaat und Gleichheitsgrundsatz, JBl 2007, 289 (294 f).

344 VfSlg 11577/1987; VfSlg 12505/1990.

sich allerdings lediglich an den Gesetzgeber[345] und gewährt Gebietskörperschaften keine unmittelbaren Rechte.[346] Aus dem Fehlen einschlägiger Bestimmungen ist daher im Ergebnis *e contrario* zu schließen, dass es eine verfassungsrechtliche Einstandspflicht des Bundes für Bundesländer mit Zahlungsschwierigkeiten nicht gibt.[347]

Auch in Verbindung mit dem Unionsrecht lässt sich eine solche Einstandspflicht aber nicht ableiten. Denn zwar werden im Unionsrecht, insb durch die sogenannten Maastricht-Kriterien,[348] Vorgaben für die Fiskalpolitik der Mitgliedstaaten gemacht. Diese richten sich allerdings lediglich an den Gesamtstaat und lassen auch in Verbindung mit der Loyalitätsverpflichtung des Art 4 Abs 3 EUV zu viel Spielraum hinsichtlich der zur Zielerreichung einzusetzenden Mittel, als dass sich eine Einstandspflicht für Gliedstaaten bei Haushaltsnotlagen ableiten ließe. Wenngleich die Länder nach Art 23 d Abs 5 B-VG die Pflicht trifft, die „Maßnahmen zu treffen, die in ihrem selbständigen Wirkungsbereich zur Durchführung von Rechtsakten im Rahmen der Europäischen Union erforderlich werden" und damit auch unionsrechtlich eine Verpflichtung zu nachhaltiger Haushaltspolitik besteht, kommt ein Zuständigkeitsübergang und damit eine über das Einspruchsrecht bei Abgaben und Darlehen nach §§ 9 iVm 14 F-VG[349] hinausgehende Einflussmöglichkeit des Bundes nicht in Betracht. Denn nach der zitierten Bestimmung setzt die Devolution an den Bund eine Feststellung des EuGH im Rahmen des Vertragsverletzungsverfahrens voraus. Das kommt aber für die Einhaltung der Maastricht-Kriterien nicht in Frage, denn Art 126 Abs 10 AEUV schließt das Vertragsverletzungsverfahren im Bereich des Defizitverfahrens aus. Als Zwischenergebnis ist daher festzuhalten, dass auch aus dem Unionsrecht (iVm dem staatlichen Recht) keine Einstandspflicht des Bundes für Bundesländer in Haushaltsnotlagen abgeleitet werden kann.[350]

4.3 Zwangsvollstreckung gegen ein Bundesland?

In einem nächsten Schritt ist auf die (verfassungsrechtlichen) Grenzen für die Zwangsvollstreckung gegen ein Bundesland einzugehen. Die Frage nach den Grenzen einer Exekution gegen Bundesländer stellt für die Frage nach der Anwendung der IO auf Bundesländer eine bedeutsame Vorfrage dar. Denn die IO unterwirft (bloß) das „gesamte der Exekution unterworfene Vermögen" der Insolvenz und schafft dadurch eine Parallelität von exekutions- und insolvenzunterworfenem Vermögen.[351] Dazu ist zunächst einmal festzuhalten, dass die Exekutionsordnung (EO)[352] die Exekution gegenüber Gemeinden und öffentlichen und gemeinnützigen Anstalten ausdrücklich beschränkt.[353] Demnach

---

345 *Bußjäger,* JBl 2007, 294.
346 VfSlg 11663/1988.
347 Siehe bereits ausführlich *Potacs/Wutscher,* wbl 2015, 62 f, sowie *Wutscher* in *Aigner et al* 160 ff.
348 Protokoll Nr 12 zum AEUV, ABl C 2010/89, 279.
349 Das allgemeine suspensive Vetorecht der Bundesregierung gegen Gesetzesbeschlüsse von Landtagen (Art 98 Abs 2 B-VG aF) wurde mit BGBl I 2012/51 ersatzlos gestrichen.
350 Ausführlich dazu *Potacs/Wutscher,* wbl 2015, 63.
351 § 2 Abs 2 IO. Vgl *Kodek/Potacs,* Insolvenz Rz 56 ff.
352 RGBl 1896/79 idF zuletzt BGBl I 2014/69.
353 Eingehend zur Zwangsvollstreckung gegen Gemeinden *Rechberger,* Exekutions- und insolvenzrechtliche Fragen kommunaler Wirtschaftsverwaltung, in *Krejci/Ruppe,* Rechtsfragen der kommunalen Wirtschaftsverwaltung (1992)

darf die Exekution gegen diese Rechtsträger „nur in Ansehung solcher Vermögensbestandtheile bewilligt werden, welche ohne Beeinträchtigung der durch die Gemeinde oder jene Anstalt zu wahrenden öffentlichen Interessen zur Befriedigung des Gläubigers verwendet werden können". Welche Vermögensbestandteile für die Wahrung der öffentlichen Interessen notwendig sind, entscheiden „die staatlichen Verwaltungsbehörden". Daneben hat das EGEO[354] bei Einführung der EO 1898 die bereits bestehenden gesetzlichen Exekutionsvorbehalte und Verfügungsbeschränkungen durch Verweis übernommen.[355] Die genaue Reichweite dieser Verweise lässt sich heute kaum mehr in normativ verbindlicher Weise[356] feststellen, wenngleich eine historische Interpretation nahelegt, dass auch zum Zeitpunkt des Inkrafttretens der EO die Exekution gegen Gebietskörperschaften nicht uneingeschränkt zulässig war.[357] Da die EO daher aber keine ausdrücklichen Exekutionsbeschränkungen gegenüber Bundesländern normiert, ist von der grundsätzlichen Zulässigkeit der Zwangsvollstreckung auszugehen.

Fraglich ist allerdings, ob nicht implizit Exekutionsbeschränkungen auch für Bundesländer bestehen bzw § 15 EO allenfalls analog heranzuziehen wäre.[358] Dazu wurden in der Lehre und Rechtsprechung seit Inkrafttreten der EO unterschiedliche Ansichten vertreten. Während der OGH zunächst auf Grund eines Größenschlusses aus § 15 EO angenommen hatte, dass die Bestimmungen der EO bei der Exekution wegen Geldforderungen gegen „das Ärar" (also den Staat) keine Anwendung fänden,[359] revidierte er diese Rechtsprechung im Jahre 1930 ausdrücklich und hielt fest, dass mangels Sonderbestimmung die Exekution zulässig und es „lediglich der Verwaltungsbehörde vorbehalten [sei], die Ausscheidung jener Gegenstände aus der schon bewilligten Exekution zu veranlassen, auf welche sie eine Exekutionsführung für unzulässig erachtet" [360]. Zwischenzeitlich sprach sich der OGH auch für eine analoge Anwendung des § 15 EO auf Bundesländer aus,[361] lehnte eine solche aber in der neueren Judikatur wieder dezidiert ab[362]. Auch in der Literatur gehen die Meinungen zu der Frage auseinander, ob eine analoge Anwendung des § 15 EO auf Bundesländer in Frage kommt.[363]

221; *Rebhahn/Strasser,* Zwangsvollstreckung und Insolvenz bei Gemeinden (1989); *Fasching,* Konkurs, Ausgleich und Zwangsvollstreckung bei Gemeinden (1983). Vgl auch § 28 EO für dem öffentlichen Verkehr dienende Anstalten.

354 BGBl 1953/6 (Wv).

355 Siehe Art VI und VII EGEO.

356 Vgl VfSlg 3130/1956, wonach Normen, die nur mit „archivarischem Fleiß" zu ermitteln sind, mangels entsprechender Kundmachung nicht gelten.

357 Vgl im Einzelnen *Potacs/Wutscher,* wbl 2015, 65 f. In jedem Fall wurden durch das Erste Bundesrechtsbereinigungsgesetz (BGBl I 1999/191), abgesehen von den dort angeführten Ausnahmen, die vor dem 1. 1. 1946 erlassenen Rechtsvorschriften aufgehoben.

358 Siehe näher *Kodek/Potacs,* Insolvenz Rz 59 ff.

359 OGH GlUNF 1465 = Spruch Nr 173.

360 OGH Präs 166/30 = JB 36 neu = SZ 12/155.

361 OGH 3 Ob 517/34 ZBl 1934/333.

362 OGH 3 Ob 77/92 JBl 1993, 528.

363 Dafür: *Fasching,* Konkurs 84 f, 123 f; *Ballon,* ÖGZ 1996, 5; *Rebhahn* in *Burgstaller/Deixler-Hübner,* EO § 15 Rz 3 (Bearbeitung 2000). Dagegen: zB *Fister,* Die Notstandsverfassung, FS Korinek 250; *Jakusch* in *Angst,* EO² (2008) § 15 Rz 6; *Rebhahn,* Zur finanziellen Krise eines Bundeslandes, FS Stolzlechner (2013) 600 unter ausdrücklicher Aufgabe der Gegenmeinung in FN 65.

Die zentrale Frage ist dabei, ob die Zielsetzung der zitierten Bestimmung, die Aufgabenerfüllung im öffentlichen Interesse nicht zu gefährden, auch auf Bundesländer übertragbar ist. Das ist uE zu bejahen, wenngleich zuzugestehen ist, dass bei Ländern eine Gefährdung öffentlicher Interessen vielleicht erst später eintritt.[364] Allerdings ist eine analoge Anwendung von § 15 EO im Ergebnis dennoch abzulehnen. Denn es ist nicht ersichtlich, welche Behörde darüber entscheiden soll, welche Vermögensbestandteile von der Exekution ausgenommen sind. Während bei Gemeinden mit der Gemeindeaufsichtsbehörde eine Landesbehörde in das Exekutionsverfahren eingebunden werden kann, besteht für Länder keine vergleichbare Aufsichtsbehörde. Insbesondere kommt dem Bund keine allgemeine Aufsichtskompetenz über die Länder oder deren Gebarung zu.[365] Soweit das Land rechtlich unselbständige Anstalten[366] (etwa Schulen, Kindergärten, Spitäler und Feuerwehren[367]) betreibt, deren Gemeinnützigkeit behördlich festgestellt wurde, kommt der Schutz des § 15 EO aber auch direkt dem Land als jenem Rechtsträger zugute, der die Anstalt führt.[368] Jene Vermögensbestandteile, die iSd § 15 EO für das öffentliche Interesse an der „Anstalt" erforderlich sind, wären demnach von der Exekution ausgenommen.[369]

Ausdrückliche Exekutionsbeschränkungen könnten sich daneben auch aus § 16 Abs 2 F-VG ergeben.[370] Nach dieser Bestimmung ist die „Abtretung oder Verpfändung von Abgabenrechten, Abgabenertragsanteilen und vermögensrechtlichen Ansprüchen, die den Gebietskörperschaften mit Ausnahme der Länder, der Landeshauptstädte und der Städte mit eigenem Statut auf Grund des Finanzausgleichsgesetzes gegen den Bund oder andere Gebietskörperschaften zustehen, [. . .] unzulässig". Außerdem wird die Zwangsvollstreckung „auf solche Rechte und Ansprüche" explizit ausgeschlossen. Fraglich ist, ob die in dieser Bestimmung formulierte Ausnahme vom Abtretungs- und Verpfändungsverbot für die Länder auch für das Verbot der Zwangsvollstreckung gilt. Ob also „solche Rechte und Ansprüche" auch Abgabenrechte, Abgabenertragsanteile und vermögensrechtliche Ansprüche der Länder meint oder die Ausnahme des ersten Satzes den Kreis der erfassten Rechte und Ansprüche einschränkt. Die herrschende Lehre nimmt Letzteres unter Berufung auf den Zweck der Bestimmung sowie den Materialien dazu[371] an.[372]

---

364 Vgl *Rebhahn* in *Burgstaller/Deixler-Hübner,* EO § 15 Rz 17 (Bearbeitung Oktober 2014), der annimmt, dass Bund und Länder idR nicht in demselben Ausmaß schutzbedürftig sind wie Gemeinden. *Ohler,* Der Staatsbankrott, JZ 2005, 590 (595), weist dagegen zu Recht darauf hin, dass auch das völkergewohnheitsrechtliche Institut der Staatenimmunität eine ähnliche Einschränkung der Exekutionsmöglichkeit gegenüber Staaten bewirkt, indem es alle Vollstreckungshandlungen ausschließt, die die hoheitlichen Funktionen des Staates beeinträchtigen könnten.

365 Aus dieser Erwägung sind auch die im Folgenden darzulegenden, unmittelbar aus der Verfassung abgeleiteten Exekutions- und Insolvenzbeschränkungen nicht von einer Verwaltungsbehörde, sondern im Wege der Vorfragebeurteilung unmittelbar vom Gericht zu beurteilen.

366 Zum (weiten) Anstaltsbegriff des § 15 EO siehe OGH 3 Ob 77/92 JBl 1993, 528; *Rebhahn* in *Burgstaller/Deixler-Hübner,* EO § 15 Rz 6.

367 Vgl § 2 VO RGBl 1897/153.

368 OGH 3 Ob 77/92 EvBl 1993/82, 346 = JBl 1993, 528; *Rebhahn* in *Burgstaller/Deixler-Hübner,* EO § 15 Rz 6.

369 *Rebhahn* in *Burgstaller/Deixler-Hübner,* EO § 15 Rz 6.

370 Siehe näher *Kodek/Potacs,* Insolvenz Rz 79 ff.

371 ErläutRV 510 BlgNR 5. GP 6 f.

372 *Fasching,* Konkurs, Ausgleich und Zwangsvollstreckung bei Gemeinden (1983) 62 ff; *Rebhahn/Strasser,* Zwangsvollstreckung 99 ff; *Ruppe* in *Korinek/Holoubek,* B-VG Kommentar § 16 F-VG Rz 8; *Kofler* in *Kneihs/Lienbacher,* B-VG Kommentar § 16 F-VG Rz 6. Vgl näher *Potacs/Wutscher,* wbl 2015, 68.

4. Insolvenz eines Bundeslandes?

Eine Verpfändung wäre für den Gläubiger nämlich wertlos, wenn eine Zwangsvollstreckung nicht möglich wäre.[373] Grundsätzlich kann demnach auch auf Abgabenertragsanteile der Länder Exekution geführt werden, die den weitaus größten Teil der Landeseinnahmen darstellen.[374] Freilich darf die Tragweite des § 16 Abs 2 F-VG nicht überschätzt werden, denn nach hA würde das Vollstreckungsverbot nämlich ohnehin nur gelten, solange der Betrag nicht auf einem allgemeinen Konto mit Geld aus anderen Quellen vermischt wurde.[375]

Ein besonderer exekutionsrechtlicher Schutz der Bundesländer kann allerdings aus übergeordneten verfassungsrechtlichen Erwägungen abgeleitet werden.[376] Denn mit dem B-VG 1920 wurde eine Verfassungsordnung geschaffen, die eine funktionsfähige staatliche Organisation sicherstellen sollte (sogenannte Spielregelverfassung[377]).[378] Nach dem System des B-VG sind neben dem Bund und den Gemeinden auch die Bundesländer unabdingbare Träger einer funktionierenden staatlichen Organisation.[379] Dem entsprechend enthält das B-VG ein klares Bekenntnis zum Bundesstaat, eine Generalklausel zugunsten der Bundesländer in der Kompetenzverteilung, eine explizite Aufzählung der Bundesländer bereits in der Stammfassung des Art 2 B-VG[380] sowie präzise Bestimmungen über die Gesetzgebung und Vollziehung der Länder in den Art 95 bis 114 B-VG. Damit ist aber eine „Bestands-" und „Funktionsgarantie" für die Bundesländer verbunden,[381] mit der eine unbeschränkte Exekutionsmöglichkeit gegen Bundesländer kaum vereinbar wäre. Auf Grund des Verfassungsgesetzes vom 1. 10. 1920 betreffend den Übergang zur bundesstaatlichen Verfassung[382] wurde die aus der Monarchie stammende Stammfassung der EO aber ohnehin nur insoweit in die republikanische Ordnung übernommen, als sie nicht in Widerspruch zum B-VG 1920 stand. Falls die EO (allenfalls iVm dem EGEO) in ihrer Stammfassung daher eine unbeschränkte Exekution gegen Bundesländer zugelassen hätte, wäre sie daher insoweit spätestens mit Inkrafttreten des B-VG unanwendbar geworden.

In das Vermögen eines Bundeslandes kann daher nur insoweit vollstreckt werden, als die Funktionsfähigkeit des vom B-VG 1920 konzipierten Organisationssystems der Bun-

---

373 *Rebhahn,* FS Stolzlechner 599.

374 Auf diese praktische Konsequenz weist zutreffend *Rebhahn* in *Burgstaller/Deixler-Hübner,* EO § 15 Rz 15, hin.

375 *Fasching,* Konkurs, Ausgleich und Zwangsvollstreckung bei Gemeinden (1983) 64; *Rebhahn/Strasser,* Zwangsvollstreckung 100; *Kofler* in *Kneihs/Lienbacher,* B-VG Kommentar § 16 F-VG Rz 6. Dies räumt auch *Rebhahn,* FS Stolzlechner 600, ein.

376 Siehe *Potacs/Wutscher,* wbl 2015, 66 f; vgl nunmehr auch *Kodek/Potacs,* Insolvenz Rz 85 ff.

377 *Öhlinger/Eberhard,* Verfassungsrecht[10] (2014) 29, Rz 15.

378 *Potacs/Wutscher,* wbl 2015, 66.

379 Eine solche „Bestands-" und „Funktionsgarantie" ist aber nicht für alle im B-VG vorgesehen Organisationseinheiten anzunehmen. Etwa die in den Art 120 a ff B-VG vorgesehene „Sonstige Selbstverwaltung" schafft lediglich eine Ermächtigung zur Schaffung von Selbstverwaltungskörpern und sieht keine zwingend vorgesehenen Einheiten einer funktionierenden staatlichen Organisation vor.

380 Erst durch BGBl I 2008/2 wurde Art 2 Abs 3 B-VG eingeführt, der „Änderungen im Bestand der Länder" an verfassungsgesetzliche Regelungen der Länder bindet und insofern eine zusätzliche „Bestandsgarantie der österreichischen Bundesländer" vorsieht; so *Weber* in *Korinek/Holoubek,* Kommentar, Art 2 B-VG, 13, Rz 15/1.

381 Vgl bereits *Rebhahn/Strasser,* Zwangsvollstreckung und Insolvenz bei Gemeinden 110 f.

382 *StGBl* 1920/451, BGBl 1920/2.

desländer nicht beeinträchtigt wird.[383] Das gilt ungeachtet des § 16 Abs 2 F-VG auch für Abgabenertragsanteile, weil kaum anzunehmen ist, dass diese Bestimmung die grundsätzliche Gewährleistung der Funktionsfähigkeit der Bundesländer außer Kraft setzen will. Nach diesem System beschließen die Landtage im Rahmen ihrer Gesetzgebungskompetenz Landesgesetze, die dann von den landesgesetzlich vorgesehenen Vollzugsorganen zu vollziehen sind. Ausgaben für landesgesetzlich vorgesehene Aufgaben fallen daher aber grundsätzlich unter den Funktionsvorbehalt und sind einer Exekution entzogen. Das gilt grundsätzlich auch für die Privatwirtschaftsverwaltung, wenngleich dort nach hA eine gesetzliche Determinierung nicht zwingend geboten ist.[384] Auch ohne gesetzliche Regelung kann aber auf jene Vermögenswerte keine Exekution geführt werden, die für die (weitere) Funktionsfähigkeit des verfassungsrechtlich geforderten Systems der Landesorganisation erforderlich sind (zB Amtsgebäude, Mobiliar, Bürogeräte).[385] Damit ist in gewissem Umfang auch eine „Repräsentation" iS eines würdevollen Rahmens staatlicher Funktionsausübung verbunden.

Die genaue Abgrenzung des Verfassungsvorbehalts obliegt in Bezug auf die gesetzlich nicht determinierte Privatwirtschaftsverwaltung dem zuständigen Exekutionsgericht.[386] Dabei ist freilich zu berücksichtigen, dass Exekutionsbeschränkungen in das Grundrecht auf Eigentum der Gläubiger (Art 5 StGG, Art 1 des 1. ZPMRK) eingreifen, weil sie deren vermögenswerte Privatrechte[387] beeinträchtigen.[388] Solche Grundrechtseingriffe müssen aber einer Verhältnismäßigkeitsprüfung standhalten. Sie müssen daher zur Erreichung eines im öffentlichen Interesse gelegenen Zieles geeignet und im Hinblick darauf erforderlich und angemessen sein.[389] Zwar ging der EGMR im Zusammenhang mit Eingriffen in Gläubigerrechte im Zuge von Gemeindeinsolvenzverfahren davon aus, dass mangelnde Ressourcen der Gemeinde es nicht zu rechtfertigen vermögen, dass der Staat seine Verpflichtung aus einem bindenden Urteil gegen ihn nicht erfüllt.[390] Wo aber die Aufrechterhaltung der Kernaufgaben einer Gebietskörperschaft auf dem Spiel steht, stellt die Sicherung der Funktionsfähigkeit staatlicher Einrichtungen freilich ein gewichtiges öffentliches Interesse dar, das gewisse Eingriffe in das Grundrecht auf Eigentum und ent-

---

383 Näher *Potacs/Wutscher,* wbl 2015, 67. So nunmehr allem Anschein auch der VfGH in VfSlg 20250/2018, Rz 117.

384 Siehe zB *Korinek/Holoubek,* Grundlagen staatlicher Privatwirtschaftsverwaltung (1993) 102. Exekutionsbeschränkungen auf Grund landesgesetzlicher Regelungen lassen sich auch aus dem verfassungsrechtlichen Rücksichtnahmegebot ableiten; näher *Kodek/Potacs,* Insolvenz Rz 87 f.

385 *Potacs/Wutscher,* wbl 2015, 67.

386 *Potacs/Wutscher,* wbl 2015, 67.

387 Nach der Rechtsprechung des EGMR genießen auch Forderungen den Schutz des Grundrechts, wenn sie ausreichend „verdichtet" sind, um rechtlich durchsetzbar zu sein; siehe *Frowein* in *Macdonald/Matscher/Petzold* (Hrsg), The European System for the Protection of Human Rights 517; EGMR 9. 12. 1994, *Stran Greek Refineries and Stratis Andreadis v Greece,* § 59; EGMR 18. 4. 2002, *Burdov v Russia;* EGMR 28. 7. 1999, *Immobiliare Saffi v Italy* (Räumungsverfahren). Siehe auch *Vallens,* Droit de la faillite et droits de l'homme, Revue trimestrielle de droit commercial 1997, 567 (571).

388 *Potacs/Wutscher,* wbl 2015, 67. Dazu auch bereits *Rebhahn/Strasser,* Zwangsvollstreckung und Insolvenz bei Gemeinden 60 ff. Vgl auch *Kodek,* The Impact of the European Convention of Human Rights and Fundamental Liberties on Insolvency Proceedings, in *Peter/Jeandin/Kilborn* (Hrsg), The Challenges of Insolvency Reform in the 21st Century – Facilitating Investment and Recovery to Enhance Economic Growth (2006) 569.

389 ZB *Öhlinger/Eberhard,* Verfassungsrecht[10] (2014) 398 ff Rz 874 ff.

390 EGMR 24. 9. 2013, 43870/04, *Luca v Italien;* EGMR 8. 7. 2014, 43870/04, *Luca v Italien (Révision);* vgl auch EGMR 7. 5. 2002, 59498/00, *Burdov v Russia.*

sprechende Vollstreckungshindernisse zweifellos zu rechtfertigen vermag.[391] Soweit eine landesgesetzliche Regelung vorliegt, hat eine Überprüfung ihrer Verfassungskonformität auf Grund des Verwerfungsmonopols des VfGH allerdings nicht durch das Exekutionsgericht, sondern im Wege einer allfälligen Anfechtung durch den VfGH zu erfolgen.[392]

4.4 Anwendung der Insolvenzordnung?

4.4.1 Verfassungsrechtliche Einwände?

Anders als in Deutschland, wo § 12 InsO[393] eine Insolvenz von Bundesländern explizit ausschließt, bestehen in Österreich keine ausdrücklichen gesetzlichen Regelungen. Während es mit § 15 EO für Gemeinden zumindest einen Anhaltspunkt und mit Regelungen wie dem Chapter 9 des US-amerikanischen Bankruptcy Code[394] auch internationale Vorbilder gibt, fehlt es für Bundesländer an beidem. Nimmt man in Ermangelung besonderer Bestimmungen daher die allgemeine Regelung als Ausgangspunkt, ist zunächst festzuhalten, dass als Ausfluss der Rechts- und Parteifähigkeit alle natürlichen sowie vermögensfähigen juristischen Personen grundsätzlich insolvenzfähig sind.[395] Weil aber Bundesländer unzweifelhaft (voll-)rechtsfähig sind, geht auch die wohl überwiegende Lehre von der grundsätzlichen Insolvenzfähigkeit von Bundesländern aus.[396] Im Folgenden sind die von Vertretern der Gegenposition[397] monierten (insb: verfassungsrechtlichen) Einwände gegen die Insolvenzfähigkeit von Bundesländern auf ihre Stichhaltigkeit zu überprüfen:[398]

4.4.1.1 Kann ein Bundesland überhaupt insolvent iSd IO sein?

Die Einleitung eines Insolvenzverfahrens nach der IO setzt grundsätzlich die Zahlungsunfähigkeit des Schuldners voraus (§ 66). Bei bestimmten Personengesellschaften, Verlassenschaften und juristischen Personen wird auch bei Überschuldung das Insolvenzverfahren eröffnet (§ 67). Nun dürfte es nicht strittig sein, dass auch ein Bundesland zah-

---

391 *Kodek/Potacs,* Insolvenz Rz 44 f. Vgl *Rebhahn/Strasser,* Zwangsvollstreckung und Insolvenz bei Gemeinden (1989) 65 f. AA offenbar *Trentinaglia,* Gebietskörperschaften im Haftungsverbund im Lichte der Rechtsprechung des EGMR, EuGRZ 2016, 253, der davon ausgeht, dass die EMRK eine solidarische Haftung der Gebietskörperschaften füreinander verlange. Für eine nähere Auseinandersetzung mit und Verwerfung dieser These siehe wieder *Wutscher* in *Aigner et al* 166 ff.

392 *Kodek/Potacs,* Insolvenz Rz 206.

393 Vgl auch die Exekutionsbeschränkung des § 882 a ZPO.

394 Dort ist ein Restrukturierungsverfahren für *„municipalities"* vorgesehen. Ausführlich dazu zB *Kodek,* Nationale Regelungen der Insolvenz von Gebietskörperschaften – ein Modell für die Regelung der Staateninsolvenz? in *Kodek/Reinisch* (Hrsg), Staateninsolvenz^2 (2012) 145 (151 ff).

395 So ausdrücklich OGH 20. 3. 2003, 8 Ob 244/02 v; siehe auch bereits OGH 21. 11. 1933, 4 Ob 435 = 1934/32 a; *Buchegger* in *Bartsch/Pollak/Buchegger,* KO I^4 § 1 Rz 4 f; *Petschek/Reimer/Schiemer,* Insolvenzrecht 20.

396 *Fasching,* Konkurs von Gemeinden 81 ff (allerdings mit analoger Anwendung von § 15 EO); *Fister,* FS Korinek, 255 f; *Potacs/Wutscher,* wbl 2015, 61 ff; *Nunner-Krautgasser,* ÖJZ 2013, 156; *Müller,* Too Big to Fail? ecolex 2015, 712 (713); *Augustin,* Insolvenzfähigkeit 231; allgemein zu juristischen Personen öffentlichen Rechts *Dellinger* in *Konecny/Schubert,* Insolvenzgesetze § 67 KO Rz 4.

397 Insb *Rebhahn,* FS Stolzlechner 602 ff. *Schumacher* in *Bartsch/Pollak/Buchegger,* KO^4 § 67 Rz 9 ff, geht auf die Insolvenzfähigkeit von Bundesländern nicht ein, sondern behandelt lediglich die Insolvenzfähigkeit von Gemeinden, Anstalten, Kammern, Parteien etc.

398 Vgl auch *Kodek/Potacs,* Insolvenz Rz 6 ff.

lungsunfähig sein kann, denn „Zahlungsunfähigkeit ist insb anzunehmen, wenn der Schuldner seine Zahlungen einstellt“ (§ 66 Abs 2). Demgegenüber ist fraglich, ob auch eine insolvenzrechtlich relevante Überschuldung vorliegen kann. Eine solche setzt voraus, dass die Schulden die Aktivbestandteile des Vermögens übersteigen („rechnerische Überschuldung“) und außerdem keine positive Fortbestehensprognose möglich ist.[399] Dass ein Bundesland nicht liquidiert werden kann, schließt eine negative Fortbestehensprognose nicht aus. Denn es geht dabei nach überzeugender Ansicht darum, ob der Rechtsträger in Zukunft mit überwiegender Wahrscheinlichkeit zahlungsunfähig bleiben wird.[400] Entscheidend ist damit eine wirtschaftliche Fortbestandsprognose[401], der eine rechtliche Bestandsgarantie nicht entgegensteht. Allerdings geht die Feststellung einer insolvenzrechtlich relevanten rechnerischen Überschuldung eines Bundeslandes durchaus mit praktischen Schwierigkeiten einher, denn Gebietskörperschaften unterliegen bislang keinen privaten Unternehmern vergleichbaren Buchführungspflichten.[402] Außerdem lässt sich der Wert vieler öffentlicher Vermögenswerte schwer bis gar nicht bestimmen. Dennoch kann es wohl Situationen geben, in denen ungeachtet dieser praktischen Schwierigkeiten unstreitig Überschuldung vorliegt. Im Ergebnis kann daher ein Bundesland sowohl „zahlungsunfähig“ als auch „überschuldet“ iSd IO sein.

4.4.1.2 Steht der Staatscharakter der Bundesländer ihrer Insolvenzfähigkeit entgegen?

Gegen die Anwendung der IO auf Bundesländer wird bisweilen auch deren Staatscharakter eingewendet, denn nach dem zum Entstehungszeitpunkt des B-VG verbreiteten Verständnis sind die Länder Teilstaaten („Gliedstaaten“) des Gesamtstaates.[403] Zwar spricht das B-VG von „selbständigen Ländern“ bzw vom „selbständigen Wirkungsbereich der Länder“. Allerdings kommt den Bundesländern auch und gerade in finanziellen Angelegenheiten[404] nicht jene Autonomie zu, die für einen Staat traditionell kennzeichnend ist.[405] Schon aus diesem Grund liefert die Qualifikation als Gliedstaat kein Argument gegen die Anwendbarkeit der IO auf Bundesländer. Darüber hinaus zeigt die neuere Diskussion um die Ausgestaltung eines Staateninsolvenzverfahrens[406] deutlich, dass auch die Staatlichkeit eines Gebildes keineswegs ein überzeugendes Argument gegen die Anwendung eines geordneten Insolvenzverfahrens darstellt. Ein Insolvenzverfahren als geordnetes Verfahren für die Schuldenabwicklung und Restrukturierung ist mit der Vorstellung eines Rechtsstaates jedenfalls weit eher vereinbar als ein ungeordneter „Gläubigerwettlauf“[407].[408]

---

399 *Dellinger/Oberhammer/Koller,* Insolvenzrecht^3 (2014) 30 Rz 75.
400 *Dellinger/Oberhammer/Koller,* Insolvenzrecht^3 (2014) 32 Rz 79.
401 *Kodek,* Nationale Regelungen der Insolvenz von Gebietskörperschaften – ein Modell für die Regelung der Staateninsolvenz? in *Kodek/Reinisch* (Hrsg), Staateninsolvenz^2 (2012) 145 (150).
402 Vgl *Kodek/Potacs,* Insolvenz Rz 24 ff.
403 *Nawiasky,* Der Bundesstaat als Rechtsbegriff (1920) 33, 47 und 196 ff; *Potacs/Wutscher,* wbl 2015, 61 mwN in FN 9.
404 Näher *Rebhahn,* FS Stolzlechner 593.
405 *Weber* in *Korinek/Holoubek* Art 2 B-VG Rz 15; *Wiederin,* Bundesstaat Neu, in ÖJK – Der Österreich-Konvent – Zwischenbilanz und Perspektiven (2004) 54 ff; *Rebhahn,* FS Stolzlechner 592.
406 Vgl dazu etwa *Kodek/Reinisch,* Staateninsolvenz^2 (2011); *Ohler,* Der Staatsbankrott, JZ 2005, 590 (592).
407 *Dellinger/Oberhammer/Koller,* Insolvenzrecht^3 (2014) 3 Rz 8.

4.4.1.3 Steht der Anwendung der IO auf Bundesländer die Erfüllung ihrer verfassungsrechtlichen Funktion entgegen?

Es könnte fraglich sein, ob die Insolvenzfähigkeit von Bundesländern auf Grund der ihnen verfassungsrechtlich zugeschriebenen Funktionen auszuschließen ist. Ganz im Gegenteil dürfte aber ein Insolvenzverfahren mit der Möglichkeit einer ordnungsgemäßen Schuldenabwicklung und Restschuldbefreiung sogar durchaus im Interesse der Funktionsfähigkeit des betroffenen Bundeslandes liegen.[409] Außerdem und im Besonderen sind vom Insolvenzverfahren lediglich jene Vermögenswerte erfasst, die auch der Exekution unterfallen (§ 2 Abs 2 IO). Die unter 4.3. dargestellten Einschränkungen der Zwangsvollstreckung gegen Bundesländer haben daher unmittelbare Auswirkungen auf die Anwendung der Insolvenzordnung. Somit sind aus den dargelegten verfassungsrechtlichen Gründen jene Teile des Landesvermögens dem Insolvenzverfahren entzogen, auf die zur Aufrechterhaltung der Funktionsfähigkeit der Länder auch keine Exekution geführt werden darf.

4.4.1.4 Widerspricht die Insolvenzfähigkeit von Bundesländern dem Prinzip der Gewaltenteilung?

Schließlich werden gegen die Anwendung der IO auf Bundesländer auch Bedenken im Hinblick auf die verfassungsrechtlich gewährleistete Gewaltenteilung zwischen Gerichten und Verwaltungsbehörden erhoben. Es wird nämlich befürchtet, dass Gerichte im Rahmen eines Insolvenzverfahrens in die autonome Verwaltungsführung des Landes eingreifen könnten.[410] Diese Befürchtung ist zunächst insofern zu entkräften, als auch mit zulässigen Exekutionen stets in gewissem Umfang ein Eingriff in die Verwaltungsführung einhergeht, entscheiden dort doch auch Gerichte über die Vollstreckbarkeit von Landesvermögen.[411] Dass gegen Bundesländer (wie auch gegen andere Gebietskörperschaften) grundsätzlich Exekution geführt werden kann, steht aber außer Frage. Der mit einer Exekutionsführung verbundene Eingriff in die Gewaltenteilung ist damit notwendige Konsequenz der Privatrechtsfähigkeit der Bundesländer. Nichts anderes kann aber bei der Anwendung der Insolvenzordnung gelten.[412] Die Parallelität von exekutionsunterworfenem Vermögen und Insolvenzmasse gem § 2 Abs 2 IO schränkt dabei in beiden Fällen den möglichen gerichtlichen Einfluss auf die Verwaltung erheblich ein. Denn auf Grund der verfassungsrechtlichen Funktionsgarantie für die Bundesländer sind jene Vermö-

---

408 *Potacs/Wutscher,* wbl 2015, 68. Vgl auch VfSlg 20000/2015, wonach es „zweifelsohne im öffentlichen Interesse [liege], wenn der Bund […] Maßnahmen ergreift, um ein Land vor einer insolvenzähnlichen Situation zu bewahren". Das umfasse auch „die Gestaltung eines wie immer im Einzelnen ausgestalteten Schuldenregulierungsverfahrens", das unter Gewährleistung der Gläubigergleichbehandlung die Beteiligung von Gläubigern des Landes vorsieht.

409 *Potacs/Wutscher,* wbl 2015, 68; ähnlich in Bezug auf Staaten *Ohler,* JZ 2005, 592 mwN.

410 *Rebhahn,* FS Stolzlechner 603.

411 *Potacs/Wutscher,* wbl 2015, 69.

412 Siehe nunmehr allerdings auch VfSlg 20250/2018, Rz 117, wonach „die ausschließliche Anwendung bestehender insolvenzrechtlicher Regelungsmechanismen jedenfalls auf Bundesländer, wobei ein Insolvenzgericht bzw. ein (gerichtlich bestellter) Insolvenzverwalter ohne spezifische gesetzliche Determinierung und Verfahren über die Bestands- und Funktionsfähigkeit eines Bundeslandes und damit darüber entscheiden würde, was dafür erforderlich und angemessen ist, mit demokratischen und rechtsstaatlichen Vorgaben des B-VG sowie seinem Konzept der Gewaltenteilung nicht ohne weiteres in Einklang zu bringen ist".

gensbestandteile, die der Erfüllung hoheitlicher Aufgaben dienen, auch nicht Teil der Insolvenzmasse. Dementsprechend wird auch die Insolvenzfähigkeit von Gemeinden nicht in Frage gestellt,[413] bei denen über § 15 EO sichergestellt ist, dass die Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben nicht gefährdet werden darf.[414] Wenn man den unter 4.3. dargestellten verfassungsrechtlichen Erwägungen einer Funktionsgarantie für Bundesländer folgt, kann aus dem Prinzip der Gewaltenteilung aber kein überzeugendes Argument mehr gegen die Insolvenzfähigkeit von Bundesländern abgleitet werden.

4.4.2 Insolvenzverfahren bei Bundesländern?

Dass Bundesländer insolvenzfähig sind, ändert freilich nichts daran, dass sie nicht liquidiert werden. Die Insolvenz eines Bundeslandes kann daher nicht seinen Bestand in Frage stellen.[415] Zweck des Insolvenzverfahrens ist vielmehr (stets) die gleichmäßige anteilsmäßige Befriedigung aller offenen Forderungen und Verhinderung eines Gläubigerwettlaufes. Im Folgenden seien einige skizzenhafte Andeutungen gemacht, wie ein Insolvenzverfahren über ein Bundesland ablaufen müsste:

- Zunächst hat die Insolvenzfähigkeit von Bundesländern zur Folge, dass bei Vorliegen von Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung ein Insolvenzantrag zu stellen ist.[416] Der Antrag kann auch von Gläubigern gestellt werden, der Schuldner ist allerdings zur Antragstellung verpflichtet, und zwar „ohne schuldhaftes Zögern, spätestens aber sechzig Tage nach dem Eintritt der Zahlungsunfähigkeit“ (§ 69 Abs 2 IO). Bei juristischen Personen trifft diese Antragspflicht die organschaftlichen Vertreter. Wer im Falle einer Insolvenz den Insolvenzantrag für ein Land zu stellen hätte, hängt vom jeweiligen Landesverfassungsrecht ab. Denn Art 105 B-VG sieht zwar die Vertretung des Landes durch den Landeshauptmann vor. Diese Bestimmung gilt aber nach hA nicht für den Bereich der Privatwirtschaftsverwaltung,[417] wozu aber die Stellung eines Insolvenzantrages gehören dürfte. Die Antragsbefugnis und -pflicht trifft daher uE dasjenige Organ, das für die Vertretung in Angelegenheiten der Privatwirtschaftsverwaltung nach den jeweiligen landesverfassungsrechtlichen Bestimmungen vorgesehen ist. Für Kärnten etwa ist gem Art 41 K-LVG die Landesregierung das oberste Organ des Landes als Träger von Privatrechten.

  Freilich dürfte hier ein erheblicher Beurteilungsspielraum bestehen, insb weil es, wie erwähnt, mangels Bilanz iSd handels- oder steuerrechtlichen Vorschriften unklar sein kann, ob eine Überschuldung vorliegt.[418] Selbst wenn eine detaillierte Gegenüberstel-

---

413 Vgl *Rebhahn/Strasser,* Zwangsvollstreckung 65 f.

414 Konkursverfahren über Gemeinden haben auch bereits stattgefunden, wobei die Konkurswirkungen ausdrücklich auf Vermögen iSd § 15 EO beschränkt waren. So etwa über die Gemeinde Donawitz im Jahre 1933; vgl OGH 21. 11. 1933, 4 Ob 435 = 1934/32 a.

415 *Müller,* Too Big to Fail? ecolex 2015, 712 (713 f).

416 Näher dazu *Kodek/Potacs,* Insolvenz Rz 28 ff.

417 Vgl dazu zB *Pesendorfer,* Der Landeshauptmann (1986) 109 f, 126 f; *Wilhelm,* Die Vertretung der Gebietskörperschaften im Privatrecht (1981) 222 ff.

418 Vgl aber nunmehr die Vermögensrechnung nach der Voranschlags- und Rechnungsabschlussverordnung 2015 (VRV 2015) BGBl II 2015/313, die Bestände und laufende Änderungen des Vermögens, der Fremdmittel und des

lung von Aktiva und Passiva vorläge, wären die Passiva nur beschränkt aussagekräftig, weil nicht alle aus dem insolvenzunterworfenen Vermögen befriedigt werden müssen, sondern dafür zumindest in gewissem Umfang auf insolvenzfreies Vermögen zurückgegriffen werden kann oder sogar muss. Außerdem kann wegen der eigenen Abgabenhoheit des Bundeslandes, vor allem aber auf Grund der Zuweisungen im Rahmen des Finanzausgleichs für die Zukunft laufend mit dem Zufluss von Mitteln gerechnet werden. Diese Unsicherheiten bei der praktischen Handhabung dieses Insolvenzeröffnungsgrundes führen dazu, dass die Unterlassung der Insolvenzantragstellung wohl idR nicht als vorwerfbar angesehen werden kann.[419]

► Mit der Insolvenzeröffnung kommt es zum Insolvenzbeschlag („Verstrickung") des in die Insolvenzmasse fallenden Vermögens.[420] Sodann ist gem § 80 IO eine unbescholtene, verlässliche und geschäftskundige Person mit Kenntnissen im Insolvenzwesen als Insolvenzverwalter[421] zu bestellen. Diese hat das massezugehörige Vermögen zu verwalten und zu verwerten.[422] Dafür muss freilich festgestellt werden, was alles „zur Insolvenzmasse gehörig" ist.[423] Nach § 2 Abs 2 IO ist das gesamt der Exekution unterworfene Vermögen insolvenzverfangen. Die unter 4.3. dargestellte Funktionsgarantie schränkt insofern bereits den Insolvenzbeschlag ein. Nicht in die Insolvenzmasse fällt daher zum einen gesetzlich geregeltes Vermögen (zB Landesstraßen, bestimmte Beteiligungen), andererseits aber auch jene Vermögenswerte, die sonst für die Erfüllung der verfassungsrechtlichen Funktionen des Bundeslandes gebraucht werden (zB für Daseinsvorsorge, Mindestsicherung, Schulen, Amtsgebäude).[424] Insbesondere sind daher die für die Vollziehung der Gesetze notwendigen Mittel und Gegenstände aus der Insolvenzmasse auszuscheiden. Die Zuordnung ist im Einzelnen schwierig und obliegt grundsätzlich dem Insolvenzverwalter und dem Insolvenzgericht. Die Verwaltung und Verwertung durch den Insolvenzverwalter beschränkt sich auf „das ohne Beeinträchtigung der von der betreffenden Gebietskörperschaft zu wahrenden öffentlichen Interessen verfügbare, der Exekution unterliegende Vermögen".[425]

Der Vertretungsmacht des Insolvenzverwalters[426] korrespondiert eine Einschränkung der Handlungsmöglichkeiten des Schuldners. So sind Rechtshandlungen des Schuldners ab Insolvenzeröffnung gegenüber den Insolvenzgläubigern unwirksam.[427] Die Beschränkung der Insolvenzmasse durch die verfassungsrechtliche Funktions-

---

Nettovermögens (Ausgleichsposten) verzeichnet und auch auf Ebene der Bundesländer spätestens für das Finanzjahr 2020 zu erstellen ist.

419 Vgl die ähnlichen Überlegungen, freilich zur wegen § 12 InsO durchaus anderen Lage in Deutschland, bei *Ohler,* JZ 2005, 593.

420 *Dellinger/Oberhammer/Koller,* Insolvenzrecht[3] (2014) 110 Rz 268.

421 Der Begriff „Insolvenzverwalter" ist ein Überbegriff für Masseverwalter und Sanierungsverwalter, wobei Sanierungsverwalter nur im Sanierungsverfahren mit Eigenverwaltung zu bestellen sind (siehe § 169 IO).

422 § 114 IO.

423 Dazu eingehend *Kodek/Potacs,* Insolvenz Rz 56 ff.

424 Siehe dazu oben 4.3.

425 So ausdrücklich bereits *obiter* bei OGH 21. 11. 1933, 4 Ob 435 = 1934/32 a.

426 Siehe § 83 Abs 1 IO. Im Einzelnen ist die Rechtsstellung des Insolvenzverwalters strittig. Ein Überblick zum Meinungsstand findet sich bei *Dellinger/Oberhammer/Koller,* Insolvenzrecht[3] (2014) 37 ff Rz 94 ff.

427 § 3 Abs 1 IO.

garantie muss aber den Zahlungskreislauf des Landes als Ganzes schützen, soweit dies zur Aufrechterhaltung der Funktionsfähigkeit des Landes erforderlich ist. Daher muss es dem Land weiterhin möglich sein, ohne Verstoß gegen insolvenzrechtliche Grundsätze Zahlungen aus den geschützten Vermögenswerten oder im Zusammenhang mit diesen zu leisten.[428] Finanzielle Leistungen, die direkt oder indirekt auf Grund bundes- oder landesgesetzlicher Bestimmungen aus Steuererträgnissen zu erbringen sind (zB Ansprüche aus der Mindestsicherung, Leistungen der Krankenanstaltenfinanzierung), sowie alle Zahlungen, die zu den Kernaufgaben des Landes zählen (zB Förderwesen), können daher weiterhin getätigt werden. Außerdem werden alle damit in notwendigen Zusammenhang stehenden „Hilfsgeschäfte" ausgenommen, etwa Mieten für Amtsgebäude oder Beschaffungsvorgänge. In diesen Bereichen entscheiden daher weiterhin die zuständigen Landesorgane, ohne dass hier der Insolvenzverwalter einbezogen werden müsste.[429]

Hinsichtlich des übrigen Vermögens[430] hat aber grundsätzlich der Insolvenzverwalter im Interesse der Gläubiger das Vermögen zu verwalten bzw zu verwerten. Massegläubiger, deren Forderungen regelmäßig erst nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens entstanden sind, sind sofort bei Fälligkeit voll zu befriedigen.[431] Insolvenzgläubiger[432] haben ihre Forderungen demgegenüber anzumelden und werden im Rahmen der Verteilung des Verwertungsrealisats im Insolvenzverfahren anteilsmäßig und gleichmäßig *(par conditito creditorum)* befriedigt.[433] Eine Restschuldbefreiung kommt freilich nur bei Erfüllung eines Sanierungsplanes in Betracht.[434] Diese Grundsätze gelten auch für Bundesländer. Unklar ist in diesem Zusammenhang aber etwa die Anwendbarkeit der Regelungen über die Fortführung von Unternehmen. Demnach hat der Insolvenzverwalter das Schuldnerunternehmen grundsätzlich zunächst bis zur Berichtstagsatzung[435] weiterzuführen, es sein denn, es ist „offenkundig, daß eine Fortführung des Unternehmens zu einer Erhöhung des Ausfalls führen wird, den die Insolvenzgläubiger erleiden"[436]. In der Berichtstagsatzung wird dann grundsätzlich über die Fortführung des Unternehmens entschieden, die das Insolvenzgericht nach Anhörung der Insolvenzgläubiger mit Beschluss ausspricht.[437] Könnte das Insolvenzgericht etwa privatwirtschaftliche Unternehmungen des Landes („einzelne Unternehmensbereiche" iSd § 114 b IO?) ohne eigene Rechtspersönlichkeit unter Heranziehung des § 115 Abs 1 IO schließen? Beteiligungen eines Bundeslandes an Unternehmen mit eigener Rechtspersönlichkeit wären wohl demgegen-

---

428 Ähnlich für Gemeinden *Rebhahn/Strasser,* Zwangsvollstreckung und Insolvenz bei Gemeinden 44.

429 Damit kommt dem Land in weiten Bereichen im *Ergebnis* eine Position zu, wie sie derjenigen des Schuldners im Insolvenzverfahren mit Eigenverwaltung (§§ 169 ff IO) entspricht. Diese Position bezieht sich allerdings (bloß) auf nicht vom Insolvenzverfahren erfasste Bereiche.

430 Der Insolvenzverwalter hat gem § 96 IO ein Inventar der Masse zu errichten. Der Schuldner hat nach § 71 IO grundsätzlich bereits bei seiner Einvernahme ein Vermögensverzeichnis vorzulegen.

431 §§ 47, 124 IO. Siehe auch § 174 IO.

432 § 51 IO.

433 § 128 IO.

434 Siehe dazu gleich unten 4.4.3.

435 Siehe § 91 a IO.

436 § 114 a Abs 1 IO.

437 § 114 b Abs 2 IO.

über regelmäßig als Beteiligungen verwertungsfähig. Sofern diese Unternehmen aber öffentliche und gemeinnützige Anstalten iSd § 15 EO darstellen, wäre zu überlegen, ob die Beteiligung des Landes daran für die Erfüllung ihrer Aufgaben notwendig sein und daher einer Verwertung der Beteiligung entgegenstehen könnte.[438]

4.4.3 Sanierungsplan bei Bundesländern?

Geht man von der Zulässigkeit eines Insolvenzverfahrens gegen Bundesländer aus, so steht diesen auch die Möglichkeit des Abschlusses eines Sanierungsplans (früher: Zwangsausgleich) offen.[439] Da eine Restschuldbefreiung nur bei Erfüllung eines Sanierungsplanes in Betracht kommt, wird bei einem Insolvenzverfahren über ein Bundesland stets der Abschluss eines solchen anzustreben sein. Denn ansonsten ist nach Aufhebung des Konkursverfahrens die Einzelverfolgung wieder so lange möglich, bis alle Forderungen vollständig beglichen sind (Nachforderungsrecht).[440] Der Abschluss eines Sanierungsplanes kann vom Schuldner bereits mit dem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens oder danach bis zur Aufhebung des Insolvenzverfahrens beantragt werden.[441] Im Sanierungsplanvorschlag muss mindestens eine Quote von 20% innerhalb von zwei Jahren angeboten werden.[442] Im Sanierungsverfahren mit Eigenverwaltung muss die Quote mindestens 30% betragen,[443] die größere Handlungsfreiheit wird insofern durch eine höhere Quote „erkauft". In beiden Fällen wird der Sanierungsplanvorschlag mit doppelter (einfacher) Mehrheit (der Anwesenden und der Forderungen) von der Gläubigerversammlung angenommen und durch das Gericht bestätigt.[444] Mit dem rechtskräftig bestätigten Sanierungsplan tritt Restschuldbefreiung ein.[445]

Nicht zuletzt angesichts der von Bundesländern zu erwartenden kontinuierlichen Einnahmen ist es in diesem Zusammenhang kritisch zu sehen, dass eine längere Zahlungsfrist auch bei Angebot einer höheren als der Mindestquote nicht möglich ist, da es sich um eine absolute Höchstfrist handelt.[446] Da die Existenz des Schuldners im Fall von Gebietskörperschaften verfassungsrechtlich abgesichert ist, würden Gläubiger eine höhere Quote mit längeren Fristen vielleicht eher annehmen.[447] Allerdings steht in jedem Fall zu befürchten, dass ein Sanierungsplan angesichts der erwarteten Unterstützung durch den Bund (oder andere Länder) überhaupt eher nicht angenommen und stattdessen vollständige Befriedigung angestrebt würde.

---

438 Vgl *Kodek/Potacs,* Insolvenz Rz 69 ff.

439 *Kodek/Potacs,* Insolvenz Rz 197 ff. Für die Zulässigkeit eines Sanierungsplans bei Gemeinden etwa *Nunner-Krautgasser,* ÖJZ 2013, 158; ähnlich *Rebhahn* in *Burgstaller/Deixler-Hübner,* EO § 15 Rz 18.

440 Siehe § 60 Abs 1 IO.

441 § 140 IO.

442 § 141 Abs 1 IO.

443 § 169 Abs 1 Z 1 lit a IO.

444 § 147 Abs 1 und § 152 IO.

445 § 156 Abs 1 IO.

446 ErläutRV 612 BlgNR 24. GP 44 (IRÄG 2010).

447 Die Gemeinde Schwaz, die 1930 einen Ausgleich abschloss, dessen letzte Rate erst im Jahr 1982 bezahlt wurde, kann hiefür als Beispiel dienen. Dazu *König,* JBl 1990, 607 mwN.

4.5 Schlussfolgerungen

Die vorstehenden Ausführungen haben gezeigt, dass die Anwendung der IO auf Bundesländer zwar möglich, aber mit Schwierigkeiten verbunden ist. Die den Bundesländern von Verfassungs wegen zukommenden Aufgaben schränken die Möglichkeiten einer Zwangsvollstreckung und damit das massezugehörige Vermögen in weiten Bereichen ein, lassen aber im Einzelfall vieles offen. Weder das Vorliegen einer Insolvenz (Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung) noch der Umfang des massezugehörigen Vermögens wäre ohne weiteres festzustellen. Auch die Regelungen über die Fortführung von Unternehmen werden der spezifischen Funktion der Bundesländer nicht gerecht. Schließlich könnten die Annahme eines Sanierungsplanes und damit eine Restschuldbefreiung daran scheitern, dass Gläubiger angesichts der besonderen Stellung von Bundesländern jedenfalls volle Befriedigung fordern. Vor diesem Hintergrund wäre die Einführung eines auf die Besonderheiten der von Bundesländern zu wahrenden öffentlichen Funktionen Bedacht nehmenden Schuldenregulierungsverfahrens durchaus zu begrüßen.[448]

[448] Vgl VfGH 3. 7. 2015, G 239/2014-27, G 98/2015-27 ua Rz 315, wonach die Verhinderung insolvenzähnlicher Situationen „zweifelsohne im öffentlichen Interesse“ liegt.

SCHRIFTENREIHE RFG
RECHT & FINANZEN FÜR GEMEINDEN

2003

Band 3/2003
Flotzinger/Leiss
Gemeindeabgaben im Insolvenzverfahren IV
32 Seiten. EUR 9,80
ISBN 978-3-214-14475-3

Band 4/2003
Becker/Jäger/Kirowitz/Suárez/Trenker
Lenkungseffekte von Abgaben auf Handymasten
54 Seiten. EUR 15,20
ISBN 978-3-214-14476-0

Band 5/2003
Hink/Mödlhammer/Platzer (Hrsg)
Auswirkungen des Regierungsprogramms auf die Gemeinden
126 Seiten. EUR 28,–
ISBN 978-3-214-14477-8

2004

Band 1/2004
Achatz/Oberleitner
Besteuerung und Rechnungslegung der Vereine
76 Seiten. EUR 18,80
ISBN 978-3-214-14473-9

Band 2/2004
Huber/Noor/Trieb/Reifberger
Die Gemeinden und ihre straßenpolizeilichen Aufgaben
88 Seiten. EUR 21,–
ISBN 978-3-214-14474-6

Band 3/2004
Colcuc-Simek/Mader/Skala/Viehauser/Zimmerl
Herausforderung Siedlungswasserwirtschaft
80 Seiten. EUR 18,80
ISBN 978-3-214-14478-4

Band 4/2004
Kerschner/Wagner/Weiß
Umweltrecht für Gemeinden
172 Seiten. EUR 36,–
ISBN 978-3-214-14479-0

Band 5/2004
Schmied
Facility Management
64 Seiten. EUR 14,80
ISBN 978-3-214-14482-1

Band 6/2004
Österr. Gemeindebund
Katastrophenschutz – Katastrophenbewältigung
94 Seiten. EUR 22,80
ISBN 978-3-214-14481-4

2005

Band 1/2005
Hink/Leininger-Westerburg/Rupp
E-Government – Leitfaden für Bürgermeister und Gemeindebedienstete
64 Seiten. EUR 14,80
ISBN 978-3-214-14483-8

Band 2/2005
Heiss/Dietmar Pilz
Kosten- und Leistungsrechnung der Siedlungswasserwirtschaft
78 Seiten. EUR 19,80
ISBN 978-3-214-14484-5

Band 3 – 4/2005
Mitterbacher/Schrittwieser
Kommunales Abgabenstrafrecht
196 Seiten. EUR 38,–
ISBN 978-3-214-14487-6

Band 5/2005
Achatz/Hacker-Ostermann/Heiss/Pilz
Betriebsprüfung in der Gemeinde
95 Seiten. EUR 24,–
ISBN 978-3-214-14486-9

2006

Band 1 – 2/2006
Sachs/Hahnl
Das neue Bundesvergaberecht 2006 – Leitfaden für Länder und Gemeinden
162 Seiten. EUR 36,–
ISBN 978-3-214-14485-2

Band 3/2006
Kommunalnet E-Government Solutions GmbH
Handbuch Kommunalnet
84 Seiten. EUR 19,80
ISBN 978-3-214-14488-3

Band 4.a/2006
Mugler/Fink/Loidl
Gestaltung günstiger Rahmenbedingungen für Klein- und Mittelbetriebe im ländlichen Raum
52 Seiten. EUR 13,80
ISBN 978-3-214-14489-0

Band 4.b/2006
Österreichischer Gemeindebund (Hrsg)
Zukunft ländliche Gemeinde Diskussionsbeiträge zum Österreichischen Gemeindetag 2006
108 Seiten. EUR 26,–
ISBN 978-3-214-14490-6

Band 5/2006
Mazal (Hrsg)
Zur sozialen Stellung von Gemeindemandataren
126 Seiten. EUR 28,80
ISBN 978-3-214-14491-3

2007

Band 1/2007
Aicher-Hadler
Die strafrechtliche Verantwortlichkeit des Bürgermeisters
52 Seiten. EUR 14,–
ISBN 978-3-214-14480-7

Band 2/2007
Bacher/Grieb/Hartel/Heiss/Stabentheiner
Die Gemeinde als Vermieterin
116 Seiten. EUR 24,80
ISBN 978-3-214-14494-4

Band 3/2007
Hofinger/Hinteregger
Genossenschaften – eine Perspektive für Kommunen
38 Seiten. EUR 9,90
ISBN 978-3-214-14495-1

Band 4/2007
Handler/Mazal/Weber
Kommunale Sommergespräche 2007
76 Seiten. EUR 18,80
ISBN 978-3-214-14497-5

Band 5/2007
Reinhard Haider
Umsetzung von E-Government
72 Seiten. EUR 18,80
ISBN 978-3-214-18821-4

2008

Band 1 –2/2008
Sachs/Hahnl
Das neue Bundesvergaberecht 2006 – Leitfaden für Länder und Gemeinden. 2. Auflage
164 Seiten. EUR 38,–
ISBN 978-3-214-14498-2

Band 3/2008
Achatz/Brassloff/Brenner/Schauer
Kommunale KG-Modelle und Rechnungsabschlüsse auf dem Prüfstand
52 Seiten. EUR 14,80
ISBN 978-3-214-14499-9

Band 4/2008
Mugler/Loidl/Fink/Lang/Teodorowicz
Gemeindeentwicklung in Zentraleuropa
48 Seiten. EUR 12,50
ISBN 978-3-214-00542-9

2009

Band 1/2009
Lukas Held
Haushaltsführung und Verantwortlichkeit der Gemeindeorgane
124 Seiten. EUR 28,–
ISBN 978-3-214-14500-2

Band 2/2009
Hoffer/M. Huber/Noor/Reifberger/Rettenbacher/M. Schneider
Die Gemeinde und ihre straßenpolizeilichen Aufgaben. 2. Auflage
96 Seiten. EUR 22,80
ISBN 978-3-214-14501-9

Band 3/2009
Günther Löwenstein
Die finanzstrafrechtliche Verantwortung der Gemeinde
48 Seiten. EUR 9,90
ISBN 978-3-214-14502-6

Band 4/2009
Alfred Riedl
Richtlinien für Finanzgeschäfte der Gemeinden
24 Seiten. EUR 4,90
ISBN 978-3-214-14503-3

Band 5/2009
Gabriele Aicher-Hadler
Verantwortlichkeit bei Amtsmissbrauch und Korruption. 2. Auflage
52 Seiten. EUR 14,60
ISBN 978-3-214-14504-0

Band 6/2009
A. Enzinger/M. Papst
Mittelfristige Finanzplanung in Gemeinden
104 Seiten. EUR 26,–
ISBN 978-3-214-14505-7

2010

Band 1/2010
Bacher/Heiss/Klausbruckner/G. Stabentheiner/Schweyer
Energieausweis für Gemeinden
88 Seiten. EUR 18,80
ISBN 978-3-214-14506-4

Band 2/2010
Weber/Kahl/Trixner
Verpflichtendes Vorschul- oder Kindergartenjahr
80 Seiten. EUR 16,80
ISBN 978-3-214-14507-1

Band 3/2010
Postgeschäftsstellenbeirat (Hrsg)
Von der Postliberalisierung zur Postgeschäftsstelle
64 Seiten. EUR 14,80
ISBN 978-3-214-14508-8

Band 4/2010
Hink/Rupp/Parycek
E-Government in Gemeinden
56 Seiten. EUR 12,80
ISBN 978-3-214-14509-5

Band 5/2010
Hofbauer//Kamhuber/Krammer/Mühlberger/Ninaus/Pilz/Rathgeber/Ritz/Veigl
Leitfaden zum Kommunalsteuerrecht
124 Seiten. EUR 28,60
ISBN 978-3-214-14510-1

2011

Band 1/2011
Zechner
Strategische Kommunikationspolitik als Erfolgsfaktor für Gemeinden
44 Seiten. EUR 9,80
ISBN 978-3-214-14511-8

Band 2/2011
Matschek
Interkommunale Zusammenarbeit (IKZ)
120 Seiten. EUR 28,–
ISBN 978-3-214-14512-5

Band 3/2011
Steindl/Wiese
Optimales Krisenmanagement für Gemeinden
120 Seiten. EUR 28,–
ISBN 978-3-214-14513-2

Band 4/2011
Klug
Einführung in das kommunale Haushalts- und Rechnungswesen
36 Seiten. EUR 7,90
ISBN 978-3-214-14514-9

Band 5/2011
Breuss/Pilz/Pletz/Pölzl/Strohrigl/Teuschler
Haushaltskonsolidierung in wirtschaftlich schwierigen Zeiten
88 Seiten. EUR 20,–
ISBN 978-3-214-14515-6

2012

Band 1 –2/2012
Sachs/Hahnl-Trettnak
Das neue Bundesvergaberecht 2006, 3. Auflage
158 Seiten. EUR 38,–
ISBN 978-3-214-14516-3

Band 3/2012
Jauk/Kronberger
Gender Budgeting
67 Seiten. EUR 16,80
ISBN 978-3-214-14517-0

2013

Band 1/2013
Aicher-Hadler
Verantwortlichkeit bei Amtsmissbrauch und Korruption, 3. Auflage
64 Seiten. EUR 14,80
ISBN 978-3-214-14518-7

Band 2/2013
Achatz/Oberleitner
Besteuerung und Rechnungslegung der Vereine, 2. Auflage
64 Seiten. EUR 14,80
ISBN 978-3-214-14472-2

Reihenübersicht

Band 3/2013
Eckschlager
Rechte und Pflichten der Gemeindevertreter
74 Seiten. EUR 16,80
ISBN 978-3-214-14519-4

Band 4/2013
Mathis
Standort-, Gemeinde- und Regionalentwicklung
70 Seiten. EUR 16,80
ISBN 978-3-214-14520-0

Band 5 – 6/2013
Kerschner/Wagner/Weiß
Umweltrecht für Gemeinden, 2. Auflage
124 Seiten. EUR 28,80
ISBN 978-3-214-14521-7

2014

Band 1 – 2/2014
Sachs/Trettnak-Hahnl
Das neue Bundesvergaberecht, 4. Auflage
120 Seiten. EUR 28,80
ISBN 978-3-214-02557-1

Band 3/2014
Steinkellner/Zheden
Prozessanalyse zur Einführung des Elektronischen Akts in der Gemeindeverwaltung
80 Seiten. EUR 18,80
ISBN 978-3-214-02558-8

Band 4 – 5/2014
Parycek/Kustor/Reichstädter/Rinnerbauer
E-Government auf kommunaler Ebene
Ein rechtlich-technischer Leitfaden zur Umsetzung von E-Government
128 Seiten. EUR 30,80
ISBN 978-3-214-02559-5

2015

Band 1/2015
Flotzinger/Leiss
Gemeindeabgaben im Insolvenzverfahren, 2. Auflage
32 Seiten. EUR 7,80
ISBN 978-3-214-03823-6

Band 2/2015
Nestler/Freudhofmeier/Geiger/Prucher
Besteuerung von Gemeindemandataren
98 Seiten. EUR 22,80
ISBN 978-3-214-03824-3

Band 3/2015
Promberger/Mayr/Ohnewas
Analyse der Gemeindefinanzen vor dem Hintergrund eines aufgabenorientierten Finanzausgleichs
88 Seiten. EUR 20,80
ISBN 978-3-214-03825-0

Band 4/2015
KWG (Hrsg),
Bork/Egg/Giese/Hütter/Poier
Direkte Demokratie und Partizipation in den österreichischen Gemeinden
90 Seiten. EUR 20,80
ISBN 978-3-214-03826-7

Band 5/2015
Hödl/Rohrer/Zechner
Open Data und Open Innovation in Gemeinden
62 Seiten. EUR 14,80
ISBN 978-3-214-03827-4

2016

Band 1/2016
Bacher/Hartel/Schedlmayer/G. Stabentheiner
Immobilien sinnvoll nutzen – statt nur besitzen
104 Seiten. EUR 22,80
ISBN 978-3-214-03828-1

Band 2 – 3/2016
Sachs/Trettnak-Hahnl
Das neue Bundesvergaberecht, 5. Auflage
112 Seiten. EUR 22,80
ISBN 978-3-214-03829-8

Band 4/2016
Promberger/Mayr/Ohnewas
Aufgabenorientierter Finanzausgleich
94 Seiten. EUR 22,80
ISBN 978-3-214-01164-2

Band 5/2016
Berl/Forster
Abfallwirtschaftsrecht
108 Seiten. EUR 22,–
ISBN 978-3-214-03654-6

2017

Band 1/2017
Meszarits
Finanz-Kennzahlen für Gemeindehaushalte nach VRV 2015
58 Seiten. EUR 14,80
ISBN 978-3-214-08643-5

Band 2/2017
Pallitsch
Die Rechtsstellung des Nachbarn in Bauverfahren
54 Seiten. EUR 14,20
ISBN 978-3-214-08644-2

Band 3/2017
Hutter
Haftung der Gemeinde bei Hochwasser
98 Seiten. EUR 22,80
ISBN 978-3-214-08645-9

Band 4/2017
Graf/Križanac
„Datenschutz neu“ für Gemeinden
60 Seiten. EUR 15,80
ISBN 978-3-214-08646-6

Band 5/2017
Webinger
Im Zeitalter der Migration$^{mc^2}$
82 Seiten. EUR 20,80
ISBN 978-3-214-03143-5

2018

Band 1/2018
Paulitsch/Koukol
Anti-Korruptionsrecht und Compliance-Maßnahmen für GemeindevertreterInnen
80 Seiten. EUR 20,–
ISBN 978-3-214-02570-0

Band 2 – 3/2018
Sachs/Trettnak-Hahnl
Das neue Bundesvergaberecht, 6. Auflage
146 Seiten. EUR 34,–
ISBN 978-3-214-03830-4

Band 4/2018
Bogensberger ua
Kommunale Haushaltsrechtsreform und VRV 2015
112 Seiten. EUR 28,–
ISBN 978-3-214-02571-7

Band 5/2018
Volksanwaltschaft (Hrsg)
Die Volksanwaltschaft und die Gemeinden
76 Seiten. EUR 18,80
ISBN 978-3-214-02572-4

2019

Band 1 – 2/2019
Hörmann
Leitfaden für die Eröffnungsbilanz nach der VRV 2015
204 Seiten. EUR 48,–
ISBN 978-3-214-02573-1

Band 3/2019
Auer ua
Erstmalige Erstellung des Voranschlags nach der VRV 2015
108 Seiten. EUR 26,–
ISBN 978-3-214-02574-8

2020

Band 1/2020
Löwenstein
Die finanzstrafrechtliche Verantwortung der Gemeinde, 2. Auflage
68 Seiten. EUR 16,80
ISBN 978-3-214-06796-0

Band 2/2020
Kodek (Hrsg)
Gemeindeinsolvenz
102 Seiten. EUR 24,–
ISBN 978-3-214-06797-7

IMPRESSUM

gem. § 24 MedienG

Offenlegung gem. § 25 MedienG und Angaben zu § 5 ECG abrufbar unter https://www.manz.at/impressum

Schriftenreihe des Österreichischen Gemeindebundes

Medieninhaber (Verleger):
MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH, Internet: www.manz.at
Anschrift: Kohlmarkt 16, A-1010 Wien
Verlagsadresse: Johannesgasse 23, A-1015 Wien, E-Mail: verlag@manz.at
Herausgeber: Dr. Walter Leiss, Österreichischer Gemeindebund
Redaktion: Univ.-Prof. Dr. Markus Achatz; Bgm. Mag. Alfred Riedl, Mag. Dr. Peter Pilz
Verlagsredaktion: MMag. Franziska Koberwein, Johannesgasse 23, A-1015 Wien,
E-Mail: franziska.koberwein@manz.at
Bildnachweis: Dr. Walter Leiss © Ö. Gemeindebund; Bgm. Mag. Alfred Riedl © Matern