

ÖHW

Das öffentliche Haushaltswesen in Österreich

Die österreichische Haushaltsrechtsreform im Lichte der betriebswirtschaftlichen Rechnungstheorie und internationaler Entwicklungen.

Die Eröffnungsbilanz des Bundes – Wieviel neue Transparenz entsteht?

Das neue Haushaltsrecht – ein ausreichender Impuls für Gleichstellung und Gender Budgeting?

Spekulationsverbot auf Bundes- und Länderebene.

Spekulationsverbot – das Wiener 3-Säulen-Modell.

Der „neue“ Kärntner Landesrechnungshof im Portrait – Chance und Herausforderung.

Wohn- und Mietzinsbeihilfen in Österreich – Ein Ländervergleich.

Aktuelle Rechtsprechung – Interessantes für Gemeinden/Beispiele aus der zivilrechtlichen Judikatur.

Jahrgang 55 (2014) · Heft 1–3

INFOS – Mailto: angela.grandl@vst.gv.at

Wikipedia: „ÖHW – Das öffentliche Haushaltswesen in Österreich“

Aktuelle Rechtsprechung – Interessantes für Gemeinden

Beispiele aus der zivilrechtlichen Judikatur

von RA Dr. Ulrike H a f n e r¹

1. Nichtige privatrechtliche Vereinbarung im hoheitlichen Umwidmungsverfahren – OGH 23.01.2013, 3 Ob 181/12 g



Sachverhaltskern:

Im Jahr 2004 beantragte der nunmehrige Kläger als Eigentümer eines (nur) teilweise als Bauland gewidmeten Grundstücks bei der zuständigen Tiroler Gemeinde die Umwidmung auch des restlichen Grundstücks in Bauland. Allen Beteiligten war bekannt, dass auf der Nachbarliegenschaft Jahrzehnte zuvor eine Hausmülldeponie betrieben worden war; an die genauen Ausmaße der Deponie vermochte sich jedoch niemand mehr zu erinnern. Vom Kläger veranlasste Testgrabungen brachten keine Müllablagerungen zum Vorschein, weshalb dieser unter Beibringung auch eines positiven Gutachtens unter dem Aspekt der Wildbach- und Lawinenverbauung seinen Umwidmungsantrag im Jahr 2008 wiederholte.

Als Vorsichtsmaßnahme verlangte die Gemeinde vom Umwidmungswerber eine eidesstattige Erklärung, worin dieser für den Fall der Umwidmung in Bauland auf jedwede Ansprüche gegenüber der Gemeinde, aus welchem Rechtstitel auch immer, mit Wirkung für sich und seine Rechtsnachfolger im Eigentum des betroffenen Grundstücks verzichtet. Auch sollte der Umwidmungswerber die Gemeinde schad- und klaglos halten, sollte die Gemeinde jemals von wem auch immer aufgrund der Beschaffenheit jenes Grundstücks in Anspruch genommen werden. Eine solche Erklärung gab der nunmehrige Kläger ab; die Erklärung wurde vom Gemeinderat zur Kenntnis genommen und die Liegenschaft in Bauland umgewidmet.

Im Jahr 2009 verkaufte der Kläger einen Teil seiner Liegenschaft an einen Bauträger und wurde von diesem 2011 damit konfrontiert, dass das gesamte Grundstück durch ehemalige Müllablagerungen so verunreinigt und kontaminiert sei, dass eine Bebauung unmöglich erscheine. Der Bauträger trat vom Kaufvertrag zurück und verlangte vom Kläger die Rückzahlung des Kaufpreises.

¹⁾ RA Dr. Ulrike Hafner ist Rechtsanwältin in Graz (Griss & Partner Rechtsanwälte).

Daraufhin brachte der derart in Anspruch Genommene Klage auf Feststellung der Rechtsunwirksamkeit der seinerzeitigen Verzichtvereinbarung gegen die Gemeinde ein, im Wesentlichen mit der Behauptung, die Vertragsgestaltung sei sittenwidrig, die Gemeinde habe ihre Monopolstellung für die Umwidmung ausgenützt und den nunmehrigen Kläger (arglistig) über die Kontaminierungsfreiheit getäuscht.

Das Erstgericht wies die Klage im Sinn der Gemeinde ab. Das Berufungsgericht gab der Klage hingegen statt, mit der Begründung, zwischen dem Kläger und der Gemeinde sei ein sittenwidriger und daher im Sinn des § 879 Abs 1 ABGB nichtiger Verzichtsvertrag zustande gekommen. Das Tiroler Raumordnungsgesetz (TROG) 2006 sehe im Umwidmungsverfahren den Abschluss eines solchen Verzichtsvertrages nicht vor; die Gemeinde habe durch das Verlangen einer solchen Verzichtserklärung den verfassungsrechtlichen Gleichheitssatz verletzt. Mangels Verschuldens seitens der Gemeinde sei aber ein – hier ohnedies nicht verfahrensgegenständlicher – Schadenersatzanspruch des Klägers zu verneinen.

Gegen diese Entscheidung richtete sich die, letztlich erfolglose, Revision der beklagten Gemeinde.

Rechtsfolge:

Der OGH folgte dem Revisionsvorbringen der Gemeinde nicht, worin diese im Wesentlichen auf die in Tirol etwa bei Grundstücksabtretungen gängige Praxis verwies, im Zuge von Widmungsverfahren privatrechtliche Vereinbarungen mit Grundstückseigentümern zu schließen. Es müsse ihr gewährt sein, in ein und derselben Sache sowohl hoheitlich als auch privatrechtlich aufzutreten, würde doch der Vorteil einer Umwidmung alleine den Grundstückseigentümer treffen, während etwaige Schadenersatzansprüche letztlich von sämtlichen übrigen Gemeindebürgern zu tragen wären.

Der Gerichtshof sprach klar aus, dass die Gemeinde ihr hoheitliches Handeln bei der Umwidmung nicht vom Abschluss eines nach dem TROG nicht vorgesehenen Verzichtsvertrages hätte abhängig machen dürfen. Wird der Weg der Privatwirtschaftsverwaltung gewählt, um einer materiell gegebenen öffentlich-rechtlichen Bindung zu entgehen, so liege ein Formenmissbrauch vor, welcher einen essenziellen Verstoß gegen die Grundsätze des Rechtsstaates darstelle und daher gemäß § 879 Abs 1 ABGB zur Nichtigkeit der privatrechtlich getroffenen Vereinbarung führe. Unter Verweis auf vorangehende Judikatur hielt der OGH fest, dass dort keine Wahlfreiheit zwischen öffentlich-rechtlichen und privatrechtlichen Handlungsformen besteht, wo der Gesetzgeber zu erkennen gibt, dass die hoheitliche Gestaltung zwingend ist. Der Abschluss eines Verzichtsvertrages sei kein gesetzliches Kriterium für die Vornahme der Umwidmung gewesen; eine gesetzliche Grundlage hierfür finde sich nirgendwo. Die Gemeinde habe daher bei der Umsetzung des TROG gegen das verfassungsrechtliche Legalitätsprinzip des Art 18 B-VG verstoßen.

Fazit:

Nicht immer sind die Grenzen zwischen hoheitlichem und privatwirtschaftlichem Handeln von Gebietskörperschaften klar ersichtlich. Viele Handlungsweisen verschwimmen, greifen ineinander und verwässern so die vom Gesetzgeber grundsätzlich vorgegebene Intention einer Trennung dieser beiden Bereiche. In der vorliegenden Konstellation zeigt sich, dass offenkundig alle Beteiligten an einer ausgewogenen Lösungsfindung interessiert waren – der Kläger gab Grabungen zur Abklärung in Auftrag, die Gemeinde verlangte die Vorlage von Gutachten, ein Verschulden im Sinne des Schadenersatzrechts war letztlich keinem der Beteiligten vorzuwerfen. Das Einfordern eines Anspruchsverzichts gegenüber der Gemeinde erschien wohl allen Beteiligten ein gangbarer Weg zu sein. Der Liegenschaftseigentümer wollte nach mehreren Anläufen und nach der Beibringung durchwegs unbedenklicher Prüfungsergebnisse endlich eine aufwertende Widmung erlangen; die Gemeinde ihrerseits wollte sich ob der anfänglichen Bedenken finanziell absichern, um nicht künftig einmal haftungsrechtlich herangezogen werden zu können.

Die gewählte Konstruktion mag auf den ersten Blick praktikabel, ausgewogen und allen Interessen gerecht werdend erschienen sein, war jedoch mit dem gravierenden Mangel der Gesetzeswidrigkeit und in weiterer Folge der Nichtigkeit behaftet. Es ist dies eine Entscheidung, die alle Verantwortlichen im öffentlichen Bereich zu noch mehr Wachsamkeit im Umgang mit den ihnen gesetzlich gegebenen Instrumenten und Spielräumen verhalten sollte.

2. Wasserversorgung durch die Gemeinde nicht zwingend Hoheitsverwaltung – OGH 06.06.2013, 6 Ob 163/12 g

Sachverhaltskern:

Anlass für den dieser Entscheidung zugrunde liegenden Rechtsstreit zwischen zwei klagenden Privatpersonen einerseits und der beklagten Stadtwerke Klagenfurt AG andererseits war die Abänderung der dem Wasserbezugsvertrag der Kläger zugrunde liegenden AGB durch die beklagte Gesellschaft.

Einzig Aktionärin der beklagten AG war die Stadt Klagenfurt, welche die Beklagte im Jahr 2000 gegründet hatte. Auf Basis eines Sacheinlage- und Einbringungsvertrages hatte die beklagte Gesellschaft den bis dahin von der Stadt Klagenfurt betriebenen Geschäftsbereich „Wasser“ übernommen. Vertraglich vereinbart wurde, dass die Versorgung der Allgemeinheit mit Wasser wie bisher auf privatrechtlicher Grundlage und die Berechnung der von den Beziehern zu leistenden Entgelte unter Berücksichtigung des Äquivalenzprinzips erfolgen sollten.

Gegen eine von der beklagten Gesellschaft im Jahr 2009 vorgenommene Änderung der AGB, insbesondere gegen die Anhebung der Entgelte, erhoben die Kläger Widerspruch, woraufhin die Gesellschaft die Aufkündigung des Bezugsvertrages bzw. die Einschränkung ihrer Leistungen auf eine „Grundversorgung“ in Aussicht stellte.

Die Kläger brachten unter anderem vor, „Wassergebühren“ und „Wasserentgelte“ seien hoheitlich von der Gemeinde vorzuschreiben; die Beklagte sei hierzu, insbesondere auch zu einer einseitigen Erhöhung der Wasserpreise, nicht berechtigt. Sie stützten ihr Feststellungs- und Unterlassungsbegehren im Wesentlichen auf das Kärntner Gemeindewasserversorgungsgesetz 1997 (K-GWVG), aus welchem sich die Verpflichtung zur hoheitlichen Vorschreibung ergebe. Die von den Klägern bemängelten Klauseln in den (neuen) AGB der Beklagten seien sittenwidrig und folglich nichtig bzw. unwirksam im Sinn des § 879 Abs 1 und 3 ABGB und des § 6 Abs 1 und 3 KSchG.

Auch die Stadtwerke beriefen sich in ihrer Argumentation auf die Bestimmungen des K-GWVG, welche es ihnen erlaubten, mit den Klägern auf privatrechtlicher Basis Wasserbezugsentgelte zu vereinbaren. Mit dem Finanzausgleichsgesetz 2008 sei der Stadt Klagenfurt das Recht eingeräumt worden, entweder selbst hoheitlich festgesetzte Wasserbezugsgebühren einzuhoben oder durch ein ausgegliedertes Versorgungsunternehmen privatrechtliche Entgeltvereinbarungen mit Wasserkunden abzuschließen.

Während das Erstgericht das Klagebegehren mit Ausnahme der (in Rechtskraft erwachsenen) Feststellung, dass zwischen den Klägern und der Beklagten auf Basis der (alten) AGB 2005 ein aufrechter Wasserbezugsvertrag bestehe, abwies und aussprach, die Gemeinde sei berechtigt, sich einer natürlichen oder juristischen Person zur Erfüllung ihrer Aufgaben im Bereich der Wasserversorgung zu bedienen, gab das Berufungsgericht dem Klagebegehren zur Gänze statt.

Aus einer Entscheidung des OGH aus dem Jahr 2006 (RS0050072) vermeinte das Berufungsgericht ableiten zu können, dass die Wasserversorgungsanlagen von Kärntner Gemeinden seit Jahrzehnten in Erfüllung hoheitlicher Aufgaben zu führen seien. Die Gemeindewasserversorgung sei zwingend öffentlich-rechtlich zu gestalten. Eine von der Beklagten argumentierte und vom Erstgericht bestätigte, aus dem K-GWVG ableitbare Wahlfreiheit zwischen hoheitlichem und privatrechtlichem Handeln bestehe nicht. Aufgrund des vorliegenden Formenmissbrauchs und des damit einhergehenden Verstoßes gegen die Grundsätze des Rechtsstaats, seien die vorliegenden privatrechtlichen Vereinbarungen sittenwidrig und nichtig im Sinn des § 879 Abs 1 ABGB. Die Gemeinde habe im Bereich der Wasserversorgung, so das Berufungsgericht, ausschließlich die Möglichkeit, (hoheitlich) „Gebühren“ vorzuschreiben.

Der Revision der Stadtgemeinde gegen diese Entscheidung gab der Gerichtshof teilweise Folge; teilweise wurde die Rechtssache zur neuerlichen Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Rechtsfolge:

Kernaussage der Entscheidung des Gerichtshofes ist, dass der in Rede stehende § 23 Abs 2 K-GWVG für den Fall der Ausgliederung der Wasserversorgung lediglich eine Ermächtigung, nicht aber eine Verpflichtung der Gemeinde begründet, hoheitlich Wasserbezugsgebühren vorzuschreiben.

Die Wasserversorgung sei gemäß einschlägiger Literatur keine Pflichtaufgabe der Gemeinde. Es sei stets zu ermitteln, welche Vollzugsform der Gesetzgeber angewendet wissen will. Im Bereich der Wasserversorgung sei es der Gemeinde freigestellt, zwischen hoheitlicher und privatrechtlicher Form zu wählen; eine zwingende Zuweisung in den Bereich der Hoheitsverwaltung durch den Gesetzgeber sei nicht erfolgt.

Der Gerichtshof stützt sich in seiner Begründung im Wesentlichen auf eine Entscheidung aus dem Jahr 1998 (1 Ob 178/98b), in welcher der Gemeinde im Sinn einer Wahlfreiheit das freie Beschlussrecht bescheinigt worden war, Kanal-Anschlussgebühren hoheitlich vorzuschreiben oder privatrechtlich Entgeltvereinbarungen mit Grundstückseigentümern abzuschließen.

Fazit:

Wie bereits in der zu Punkt 1. zitierten Entscheidung, zeigt sich auch hier, dass die Abgrenzung zwischen hoheitlichem und privatrechtlichem Handeln von Gebietskörperschaften in praxi immer wieder zu Unsicherheiten und damit zu Problemsituationen führt.

Als Grundsatz kann aus diesen und auch zahlreichen Vorgängerentscheidungen abgeleitet werden, dass sich aus dem Gesetz eine eindeutige, vom Gesetzgeber gewollte exklusive Zuweisung in den Bereich der Hoheitsverwaltung ergeben muss, damit privatwirtschaftliches Handeln ausgeschlossen ist. Geschieht dies nicht, besteht grundsätzlich Wahlfreiheit. Bewegt sich eine Gebietskörperschaft im Bereich des Privatrechts hat sie selbstredend sämtliche dort herrschenden Prinzipien zu beachten, wie etwa die Regelungen zur Geltungs- und Inhaltskontrolle Allgemeiner Geschäftsbedingungen auf Basis des ABGB und des KSchG.

3. Straßenbaulast der Gemeinde befreit Anrainer nicht von Räumpflicht – OGH 19.09.2013, 2 Ob 102/13 h

Sachverhaltskern:

Der Miteigentümer einer im Gemeindegebiet der beklagten niederösterreichischen Gemeinde gelegenen Liegenschaft wurde wiederholt mit Verwaltungsstrafen belegt, weil er seiner in § 93 Abs 1 StVO normierten Schneeräumpflicht in Bezug auf den entlang der Liegenschaft verlaufenden, an einer Landesstraße gelegenen Gehsteig beharrlich nicht nachkam. Für die Wintersaison 2011/2012 beauftragte er sodann erstmals ein Winterdienstunternehmen und machte mit der dieser Entscheidung zugrunde liegenden Klage gegenüber der Gemeinde den von ihm hierfür bezahlten Betrag geltend. Auch begehrte er die Feststellung, die Gemeinde habe für die Schneeräumung auf besagtem Gehsteig auf eigene Kosten Sorge zu tragen.

Der Kläger stütze sein Begehren auf eine Bestimmung des Niederösterreichischen Straßengesetzes 1999, gemäß welcher Gemeinden bezüglich der Nebenanlagen von Landesstraßen für die Räumung, Schneeräumung und Glatteisbe-

kämpfung Sorge zu tragen hätten. Diese Bestimmung des § 15 Abs 3 leg cit gehe der Regelung des § 93 Abs 1 StVO (bundesgesetzlich normierte Räumspflicht von Anrainern) vor. Es sei dies insbesondere die jüngere und speziellere Rechtsvorschrift, weshalb die Gemeinde und nicht er selbst zur Räumung verpflichtet wäre.

Die beklagte Gemeinde verwies zutreffend darauf, dass der Regelungszweck des NÖ Straßengesetzes ein ganz anderer sei. Das Gesetz regle die Tragung der Straßenbaulast und nehme eine Aufteilung der Aufgabenbereiche und Erhaltungspflichten zwischen dem Land Niederösterreich und den niederösterreichischen Gemeinden vor. Die Zuweisung des Winterdienstes in den Bereich der Gemeinden greife dem Wortlaut des Gesetzes nach nur, soweit kein Dritter aufgrund eines Rechtstitels zur Kostentragung verpflichtet ist.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab; das Berufungsgericht folgte dieser Rechtsansicht. Die Regelung der StVO gehe dem NÖ Straßengesetz vor, zumal § 93 Abs 1 StVO eine Sondervorschrift für die Schneeräumung beinhalte. Gäbe es im Ausnahmefall keinen Anrainer griffe die landesgesetzliche Aufgabenzuweisung. Zudem sei die Straßenpolizei in der Gesetzgebung Bundes- und in der Vollziehung Landessache (Art 11 Abs 1 Z 4 B-VG), weshalb der Kläger dem niederösterreichischen Landesgesetzgeber eine Überschreitung seiner Gesetzgebungskompetenz unterstelle, wenn er mit einer teilweisen Derogation des § 93 Abs 1 StVO durch § 15 Abs 3 NÖ Straßengesetz argumentiere.

Der dagegen erhobenen Revision des Klägers war kein Erfolg beschieden.

Rechtsfolge:

Der OGH schloss sich vollinhaltlich der die Klagsabweisung bestätigenden Berufungsentscheidung an. Ergänzend wies er darauf hin, dass Anrainer von ihren in § 93 Abs 1 StVO begründeten Verpflichtungen nach dem klaren Wortlaut des § 93 Abs 5 Satz 1 StVO nicht befreit werden, wenn auch andere Rechtssubjekte gleichartige Pflichten treffen. Ein Regressanspruch gegenüber der beklagten Gemeinde sei ausgeschlossen.

Fazit:

Diese Entscheidung des Gerichtshofes spricht für sich. Mit Ausnahme der in § 93 StVO ausdrücklich vorgesehenen Möglichkeit, die sich aus dieser Bestimmung ergebenden Anrainerpflichten vertraglich auf einen Dritten zu überbinden, gibt es kein „Schlupfloch“, sich als Anrainer seinen Räumpflichten und den damit verbundenen Haftungsfragen entziehen zu können. Insbesondere vermögen landesgesetzliche Regelungen der bundesgesetzlichen Bestimmung des § 93 StVO nicht zu derogieren.

4. Abholungsverpflichtung Dritter beim Vollzug behördlicher Abbruchbescheide – OGH 23.10.2013, 2 Ob 179/12 f

Sachverhaltskern:

Auf der damals noch im Eigentum seiner Frau stehenden Liegenschaft errichtete der nunmehr Beklagte ohne Baubewilligung in den Jahren 2001 und 2002 eine zweigeschossige Halle. Die Liegenschaft wurde in weiterer Folge in das Eigentum des Sohnes des Paares übertragen, gegen den die Gemeinde auf Basis der Oberösterreichischen Bauordnung im Jahr 2007 einen Abbruchbescheid erließ. Dieser Auftrag zur Beseitigung der baulichen Anlage erwuchs 2008 in Rechtskraft.

Mangels Befolgung des Auftrages forderte die für die Vollstreckung des Bescheides zuständige Bezirkshauptmannschaft unter Androhung der Ersatzvornahme den Sohn als Eigentümer der Liegenschaft auf, das Gebäude von Fahrnissen zu räumen und binnen zwei Monaten selbst abzureißen.

Mangels Umsetzung veranlasste die Behörde sodann die Ersatzvornahme durch das bestbietende Unternehmen, welches jedoch erst vor Ort feststellen konnte, dass beide Stockwerke des Gebäudes mit Fahrzeugen, teilweise wertvollen Oldtimern und Containern mit Autoteilen gefüllt waren, welche allesamt im Eigentum des Vaters des Liegenschaftseigentümers standen. Dieser, der nunmehrige Beklagte, war über sämtliche Schritte der Behörde informiert, vertrat er doch seinen Sohn im Verwaltungsverfahren.

Die Behörde entschied sich zum Schutz der Fahrzeuge dafür, diese nicht, wie ursprünglich geplant und in Aussicht gestellt, auf der Liegenschaft zu verwahren und abzudecken, sondern zwecks Lagerung eine Halle anzumieten, in welche die Fahrnisse des Beklagten dann auch verbracht wurden.

Gegenstand des nunmehrigen Verfahrens des klagenden Landes Oberösterreich (als Rechtsträger der Bezirkshauptmannschaft) gegen den Eigentümer der Fahrzeuge war unter anderem die Frage, ob der Beklagte, der der Aufforderung zur Abholung seiner Fahrnisse aus der angemieteten Halle nicht nachkam, zur Abholung verpflichtet werden könne. Die Lagerkosten wiederum waren nicht im ordentlichen Rechtsweg, sondern im Verwaltungsweg über Kostenbescheide einzufordern.

Gegen das im Sinn einer „Räumungsklage“ formulierte Klagebegehren wendete der Beklagte im Wesentlichen ein, die Behörde habe ihm im Vollstreckungsverfahren gegen seinen Sohn keine Zeit gegeben, das Gebäude selbst von seinen Fahrnissen zu räumen. Er habe darauf vertrauen dürfen, dass die Liegenschaft des Sohnes für die Lagerung der Fahrnisse herangezogen würde; ein Abdecken der Fahrnisse durch Planen wäre ausreichend gewesen; die Anmietung einer Halle und das Verbringen der Fahrnisse dorthin sei ohne seine Zustimmung erfolgt.

Das Erstgericht wies das „Räumungsbegehren“ mit der Begründung, nur der Sohn des Beklagten wäre zur Räumung verpflichtet gewesen, zur Gänze ab. Das Berufungsgericht gab dem Begehren jedoch statt und ging von einer nützlichen Geschäftsführung im Sinn des § 1037 ABGB aus; die Einlagerung sei substanz-

schonend zum klaren und überwiegenden Vorteil des Beklagten erfolgt. Dagegen richtete sich die Revision des Beklagten, welche jedoch im Ergebnis unberechtigt war.

Rechtsfolge:

Der Gerichtshof änderte das „Räumungsbegehren“, dem Sinn der Klage folgend, in ein „Abholungsbegehren“ um und erkannte dieses als zurecht bestehend.

Rechtlich erinnerte der Gerichtshof daran, dass behördliche Abtragungsaufträge auch dann zu vollstrecken sind, wenn sich im betroffenen Gebäude noch Fahrnisse befinden. Das Schonungsprinzip verbiete es jedoch, selbige zu zerstören. Weder sei die Behörde verpflichtet, festzustellen, in wessen Eigentum derartige Fahrnisse stehen, noch sei sie zu einer Lagerung des Abbruchmaterials verhalten. Angefallene Lagerungskosten würden jedoch regelmäßig als weitere, vom Verpflichteten zu tragende Vollstreckungskosten anerkannt. Gleichermäßen seien Lagerungskosten in Bezug auf Fahrnisse zu behandeln. Wenngleich die Behörde zu einer Lagerung der Fahrnisse nicht verpflichtet war, sei ihr dennoch eine rechtswidrige Behandlung der Fahrnisse des noch dazu von sämtlichen Schritten der Behörde informierten Beklagten nicht vorzuwerfen.

Von der Möglichkeit, mittels Exzindierungsklage gemäß § 37 EO vorzugehen, um sein Eigentumsrecht an den Fahrnissen geltend zu machen, habe der Beklagte nicht Gebrauch gemacht.

Die Behörde sei nicht zur aktiven Zurückstellung der Fahrnisse verpflichtet, lediglich zu deren Bereithaltung. Die Herausgabepflicht sei eine Holschuld; der Beklagte habe seine Fahrnisse auf eigene Kosten abzuholen und die Lagerhalle solcherart „zu räumen“. Da die Nichtabholung, wie für den Beklagten evident, geeignet sei, der klagenden Partei zu schaden – sie hatte die Lagerhalle nur zum Zweck der Einlagerung dieser Fahrnisse angemietet – gerate der Beklagte jedoch nicht nur in bloßen Annahmeverzug sondern werde letztlich auch Schadenersatzpflichtig. Zu bedenken sei, dass die klagende Partei als „Mieterin“ mit dem Einbringungs- und Insolvenzrisiko hinsichtlich der laufenden Lagerkosten belastet sei. Vor diesem Hintergrund bejahte der OGH das Vorliegen einer klagbaren Abholungsverpflichtung.

Fazit:

Beseitigungsaufträge im Bauverfahren sind bei Vorliegen der Voraussetzungen nicht nur zu erlassen, sondern auch zu vollstrecken. In jüngerer Vergangenheit sind vermehrt Konstellationen bekannt geworden, in denen seitens des jeweiligen Bürgermeisters zwar entsprechende Bescheide erlassen wurden, diese jedoch dann „in Vergessenheit“ geraten oder aus sonstigen Gründen folgenlos geblieben sind. Schnell steht dann der Verdacht des Amtsmissbrauchs im Raum. Die Veranlassung der Vollstreckung durch die jeweils zuständige Vollstreckungsbehörde zählt zu den Pflichten der Baubehörde.

Die obige Entscheidung zeigt, dass sich auch im Vollstreckungsverfahren problematische Konstellationen ergeben können, somit zu einem Zeitpunkt, zu dem bereits rechtskräftig darüber abgesprochen ist, dass ein Gebäude zu beseitigen ist. Transparentes Handeln aller Verfahrensbeteiligten ist eine der Voraussetzungen für deren rechtskonforme Bewältigung.

5. De facto keine Verfahrenshilfe für Gemeinden – OLG Graz, 22.11.2013, 2 R 191/13 w

Sachverhaltskern:

Beklagt war eine steirische Marktgemeinde, als Klägerin trat der Insolvenzverwalter einer insolventen GmbH auf, deren Alleingesellschafterin die beklagte Marktgemeinde war. In der Sache beehrte der Insolvenzverwalter im Interesse der Masse die Zahlung von knapp 1,5 Mio. Euro aus dem Titel Rückersatz verbotener Einlagenrückgewähr.

Das OLG Graz hatte sich mit dieser Sache jedoch zunächst nicht inhaltlich zu befassen, sondern hatte über einen Rekurs der beklagten Marktgemeinde zu entscheiden, welche – in erster Instanz dem Grunde nach unterliegend – für das Rechtsmittelverfahren, nämlich konkret für die gerichtliche Pauschalgebühr und für anfallende Sachverständigenkosten, die Gewährung von Verfahrenshilfe beantragt hatte. Dieser Antrag war vom Erstgericht abgewiesen worden.

Im Wesentlichen brachte die Marktgemeinde vor, sie rechne im laufenden Jahr mit einem prognostizierten Abgang von etwa einer halben Million Euro. Ihr Vermögen sei faktisch nicht verwertbar, zumal ihr Liegenschaftsbesitz dem öffentlichen Interesse diene (Schule, Bauhof, Amtsgebäude etc.). Sie habe zwar Rücklagen gebildet, die jedoch dem Allgemeinwohl (Abwasserbeseitigung, Wasserversorgung etc.) zukommen sollten, weshalb ihr eine Auflösung selbiger nicht zumutbar sei. Ihr Hauptkonto sei „im Minus“.

Das Erstgericht begründete die Abweisung des Verfahrenshilfeantrages im Wesentlichen damit, dass die beklagte Marktgemeinde sehr wohl in der Lage wäre, die anfallenden Kosten in ihren Ausgaben unterzubringen, handle es sich bei dem in Aussicht stehenden Betrag doch lediglich um rund 1,6 % der Ausgaben der Beklagten im Jahr 2013. Auch verwies sie die Beklagte auf die Möglichkeit, während des Verfahrens Vermögen anzusparen.

Rechtsfolge:

Das OLG Graz begründete seine den Anspruch auf Gewährung von Verfahrenshilfe ebenfalls verneinende Rekursentscheidung mit einem dem Konzept der Verfahrenshilfe innewohnenden Grundsatz, wonach juristischen Personen die Verfahrenshilfe zu bewilligen ist, wenn weder die juristische Person selbst noch die an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten die notwendigen Mittel aufbringen können. Zu diesen Beteiligten zählen jene, denen ein

wirtschaftlicher Nachteil entsteht, wenn die jeweilige Verfahrenspartei im Zivilprozess zur Zahlung der Klagsforderung verurteilt wird.

Daran anknüpfend zählt das Rekursgericht eine Vielzahl an gesetzlichen „Geldquellen“ auf, welche auf Basis des Finanzverfassungsgesetzes für Gemeinden relevant sind, so etwa die Möglichkeit, aus Bundes- oder Landesmitteln Finanzzuweisungen und Transferzahlungen zu erhalten. Zu Letzteren zählen etwa auch Bedarfszuweisungen und Zweckzuschüsse, welche allesamt dazu beitragen sollen, das Haushaltsgleichgewicht der Gemeinde, insbesondere zur Beseitigung von im Einzelfall auftretenden Härten, wiederherzustellen. Auch verweist das Gericht auf die Möglichkeit der Bundes- und der Landesgesetzgebung, bestimmte Arten von Abgaben zu Gemeindeabgaben zu erklären bzw. Landesabgaben zwischen Land und Gemeinden zu teilen. Nach Art 116 Abs 2 B-VG komme der Gemeinde zudem das Recht zu, im Rahmen ihres eigenen Wirkungsbereichs Abgaben auszuschreiben und einzuheben.

Wird die beklagte Marktgemeinde im Zivilverfahren verurteilt, hätten Bund und Land den dieser dadurch entstehenden Nachteil über den Finanzausgleich wirtschaftlich mitzutragen, weshalb die Gemeinde die Kosten ihrer Rechtsverteidigung aus den Mitteln ihrer wirtschaftlich Beteiligten (insbesondere Bund und Land) und nicht aus den für die Verfahrenshilfe gewidmeten Mitteln des Bundes zu bestreiten habe.

Fazit:

Wenngleich § 63 Abs 2 ZPO, welcher die Voraussetzungen für die Gewährung von Verfahrenshilfe für juristische Personen regelt, zwischen juristischen Personen des Privatrechts und solchen des öffentlichen Rechts, zu denen auch Gebietskörperschaften zählen, nicht unterscheidet und somit gemäß dieser gesetzlichen Regelung grundsätzlich auch Gemeinden die Möglichkeit offensteht, im Zivilprozess Verfahrenshilfe in Anspruch zu nehmen, zeigt diese Entscheidung anschaulich auf, dass dies de facto nie durchsetzbar sein wird. Der Kreis der „wirtschaftlich Beteiligten“ umfasst im Fall einer Gemeinde stets auch Bund und Land, die der solcherart in eine finanzielle Notlage geratenen Gemeinde über die verschiedensten Instrumente des Finanzverfassungsgesetzes, verbunden mit dem Finanzausgleichsgesetz, unter die Arme zu greifen haben. Der vom Bund für die Verfahrenshilfe bereitgestellte „Topf“ wird für die Deckung derartiger Kosten hingegen nicht beansprucht.