

Foster Europe

Statuskonferenz Föderalismus in Österreich

Wien, Diplomatische Akademie, 29. September 2016

Institut für Föderalismus



universität
wien

Privatrechtsfähigkeit der Länder und Vermögensdispositionen



Inhaltsübersicht

- ▶ Der Umfang der Privatrechtsfähigkeit der Länder
 - Gibt es Grenzen?
 - Sind Spekulationsgeschäfte unwirksam?

- ▶ Die Reaktionen der Gesetzgebung auf die Spekulationsverluste
 - Was beinhalten sie?
 - Was bedeuten sie für die Vertragspartner?

Privatrechtsfähigkeit der Länder: Der Stand der Meinungen

- ▶ Die klassische Auffassung:
Gebietskörperschaften genießen Rechtsfähigkeit
gleich einer Privatperson
 - Absage an die ultra-vires-Lehre auf Verfassungsebene

Auszug aus dem Bundes-Verfassungsgesetz

Artikel 17. Durch die Bestimmungen der Art. 10 bis 15 über die Zuständigkeit in Gesetzgebung und Vollziehung wird die Stellung des Bundes und der Länder als Träger von Privatrechten in keiner Weise berührt.

Auszug aus dem Bericht des Verfassungsausschusses zum B-VG

Zu Artikel 14 [Artikel 17] sei bemerkt, daß das Recht des Bundes (wie übrigens auch der Länder) gleich jeder Privatperson zur Förderung des wirtschaftlichen und kulturellen Lebens innerhalb des gesamten Bundesgebietes, unbeschadet der vorerwähnten Kompetenzverteilung, Unternehmungen zu schaffen und zu erhalten, sowie Veranstaltungen zu treffen, als unbestritten gilt.

Privatrechtsfähigkeit der Länder: Der Stand der Meinungen

- ▶ Die klassische Auffassung:
Gebietskörperschaften genießen Rechtsfähigkeit
gleich einer Privatperson
 - Absage an die ultra-vires-Lehre auf Verfassungsebene
- ▶ Gegenkonzepte:
Begrenzung auf die Erfüllung öffentlicher Aufgaben
bzw. auf die Verfolgung öffentlicher Interessen
 - Ableitung aus den Grundrechten, aus dem
Demokratieprinzip und aus dem Effizienzgebot

Zwischenbilanz einer literarischen Kontroverse

- ▶ nicht mehr die Rechtsfähigkeit, nur mehr die Geschäftsfähigkeit steht zur Diskussion
- ▶ von einer Beschränkung auf die Erfüllung öffentlicher Aufgaben ist keine Rede mehr
- ▶ Konsens, dass die historischen Argumente nicht zwingend sind
- ▶ Konsens, dass Art 17 B-VG die Geschäftsfähigkeit von Bund und Ländern nicht explizit begrenzt
- ▶ Dissens, ob Art 17 B-VG eine Lücke enthält, die durch Analogie geschlossen werden muss

Enthält Art 17 B-VG eine Lücke?

Gegenargumente

- ▶ asymmetrische Verteilung der Information
 - ob ein Geschäft den öffentlichen Interessen widerstreitet, kann der Vertragspartner regelmäßig nicht beurteilen
- ▶ Unwirksamkeit riskanter Geschäfte wirkt sich als Einladung zu riskantem Verhalten aus
 - „das können wir ruhig machen, denn das können wir gar nicht“
- ▶ für Schutz der Kunden ist durch das Verwaltungsrecht vorgesorgt
 - kein Grund, just die öffentliche Hand auch dort noch zu schützen, wo das Verwaltungsrecht nicht mehr greift

Enthält Art 17 B-VG eine Lücke?

Das Argument der Privatautonomie

- ▶ der Staat soll anders als die Privaten über keine Privatautonomie verfügen
 - mit der Folge, dass er auf die Verfolgung öffentlicher Interessen beschränkt ist
- ▶ was ist hier mit Privatautonomie gemeint?
 - die staatsrechtliche Ebene
 - die zivilrechtliche Ebene
 - die grundrechtliche Ebene
- ▶ Ergebnis: „Privatautonomie“ des Staates ist teils notwendig, teils unschädlich, teils fehlt sie ohnehin

Das Argument der Justiziabilität des öffentlichen Interesses

- ▶ bei den Grundrechten in den Texten verankert
 - das trägt einen Analogieschluss für das StGG
 - es rechtfertigt aber nicht, die gesamte Staatstätigkeit unter den Vorbehalt der Verfolgung öffentlicher Interessen zu stellen
- ▶ was im öffentlichen Interesse erforderlich ist, wird im Parlament entschieden
 - die Gesetzgebung kann der Privatwirtschaftsverwaltung Schranken setzen, auch solche, die nach außen wirken
- ▶ es gibt aber keine Verfassungspflicht, dem Fiskus besonderen Schutz zukommen zu lassen

Reaktionen der Gesetzgebung

- ▶ Genehmigungsvorbehalte im Gemeindeaufsichtsrecht
- ▶ verfassungsrechtliche Spekulationsverbote
 - Burgenland, Salzburg
 - Scheitern einer Verankerung im F-VG

Auszug aus dem Salzburger Landes-Verfassungsgesetz

Art 10a. (1) Die Finanzgebarungen des Landes, der Stadt Salzburg, der sonstigen Gemeinden, der Gemeindeverbände und sonstiger Rechtsträger, die im Sinn des Europäischen Systems volkswirtschaftlicher Gesamtrechnungen 1995 (ESVG 1995) den Sektoren S 1312 (Länder) und S 1313 (Gemeinden) zugerechnet werden und deren Organisationsrecht in die Gesetzgebungskompetenz des Landes fällt, sind risikoavers auszurichten. Insbesondere sind bei der Finanzgebarung vermeidbare Risiken auszuschließen, strategische Begleit- sowie organisatorische Kontrollmaßnahmen zu treffen und volle Transparenz herzustellen. Der Abschluss von derivativen Finanzinstrumenten ohne entsprechendes Grundgeschäft sowie die Aufnahme von Darlehen und sonstigen Krediten und von Anleihen zum Zweck mittel- und langfristiger Veranlagungen sind unzulässig.

(2) Die näheren Bestimmungen über die risikoaverse Ausrichtung der Finanzgebarung sind durch Landesgesetz zu treffen.

Reaktionen der Gesetzgebung

- ▶ Genehmigungsvorbehalte im Gemeindeaufsichtsrecht
- ▶ Spekulationsverbote in der Verfassung
 - Burgenland, Salzburg
 - Scheitern einer Verankerung im F-VG
- ▶ einfachgesetzliche Regelungen in fast allen Bundesländern
 - Ober- und Niederösterreich, Salzburg, Steiermark, Tirol, Vorarlberg, Wien
 - parlamentarische Beratungen in Kärnten und im Burgenland

Auszug aus dem Vorarlberger Spekulationsverbotsgesetz

§ 3 Spekulationsverbot, Allgemeiner Grundsatz

Die Rechtsträger müssen ihre Finanzgebarung risikoavers ausrichten. Sie müssen die mit der Finanzgebarung notwendigerweise verbundenen Risiken auf ein Mindestmaß beschränken. Die Minimierung der Risiken ist stärker zu gewichten als die Optimierung der Erträge oder Kosten.

§ 4 Fremdfinanzierung

- (1) Darlehen bzw. Kredite dürfen nur aufgenommen werden, wenn sie auf Euro lauten. Dasselbe gilt für den Abschluss von Leasinggeschäften.
- (2) Darlehen bzw. Kredite dürfen – unbeschadet des § 5 – keine derivative Komponente enthalten. Sie dürfen nicht zum Zwecke der Veranlagung (§ 2 Abs. 1 lit. c) aufgenommen werden.
- (3) Abs. 1 und Abs. 2 zweiter Satz gelten sinngemäß für die Begebung von Anleihen.

§ 5 Derivative Finanzgeschäfte

- (1) Ein derivatives Finanzgeschäft darf nur als Absicherungsgeschäft im Rahmen der Fremdfinanzierung abgeschlossen werden, um Zinsänderungs- und andere Marktrisiken eines Grundgeschäftes zu begrenzen.
- (2) Das derivative Finanzgeschäft muss mit dem Grundgeschäft verbunden sein. Es darf zu keinem Zeitpunkt der entsprechenden Laufzeit einen höheren Nominalbetrag als das Grundgeschäft umfassen.
- (3) Die Laufzeit des derivativen Finanzgeschäftes darf jene des Grundgeschäftes nicht übersteigen und hat spätestens mit dem Ende der Laufzeit des Grundgeschäftes zu enden.

Der Inhalt im Überblick

- ▶ Grundsatz der risikoaversen Finanzgebarung
- ▶ Gebot der Risikominimierung
- ▶ Beschränkung derivativer Finanzgeschäfte auf Absicherungsgeschäfte
- ▶ Verbot von Fremdwährungsgeschäften
- ▶ organisatorische Vorkehrungen
- ▶ Berichtspflichten und Kontrolle

Wirkungen von Verstößen

- ▶ Grundsätze
 - als Binnenrecht konzipiert
 - die Maßstäbe sind teils vage, teils verlangen sie das Optimum
- ▶ Verbote
 - als Abschlussverbote konzipiert
 - und an die Verwaltung adressiert
 - keine gesetzlichen Verbote im Sinn des § 879 ABGB
- ▶ Genehmigungsvorbehalte
 - Fehlen der erforderlichen Genehmigung hat die Unwirksamkeit des Geschäfts zur Folge
 - bei Finanzgeschäften aber nicht praktikabel

Fazit

- ▶ Die Privatrechtsfähigkeit der Länder unterliegt nach Art 17 B-VG keiner Beschränkung.
- ▶ Die Verfassung hindert die Gesetzgebung nicht, der Privatwirtschaftsverwaltung Schranken zu ziehen, die sich auch im Außenverhältnis auswirken.
- ▶ Von dieser Möglichkeit hat die Gesetzgebung in den Ländern bis dato jedoch nur in Ansätzen Gebrauch gemacht.

Foster Europe

Statuskonferenz Föderalismus in Österreich

Wien, Diplomatische Akademie, 29. September 2016

Institut für Föderalismus



universität
wien

Privatrechtsfähigkeit der Länder und Vermögensdispositionen

