

# Die finanzverfassungsrechtliche Kostentragungspflicht der Gebietskörperschaften nach § 2 F-VG



DIETMAR AIGNER / PETER BRÄUMANN / GEORG KOFLER / MICHAEL TUMPEL



## Abstract

Die Frage, welche Gebietskörperschaft die Kosten für die Besorgung hoheitlicher und privatwirtschaftlicher »Aufgaben« zu tragen hat, steht vielfach auch im Mittelpunkt politischer Kontroversen, etwa im Hinblick auf die Themen Gesundheit und Pflege sowie aktuell auch hinsichtlich verschiedener Aufwendungen im Zusammenhang mit der »Flüchtlingskrise«. Finanzverfassungsrechtlich ist mit § 2 F-VG zwar der »Konnexitätsgrundsatz« (»Grundsatz der eigenen Kostentragung«) im Sinne eines grundsätzlichen Gleichlaufs zwischen Aufgaben- und Ausgabenverantwortung nor-

miert. Allerdings ist vielfach unklar, wie dieser Konnexitätsgrundsatz sowohl bei hoheitlichem als auch privatwirtschaftlichem Handeln zu verstehen ist. Mit dem »Fliegerbomben-Erkenntnis« hat der VfGH diese Frage endgültig von der abstrakten Kompetenzverteilung des B-VG entkoppelt und auf die einfachgesetzliche Aufgaben- und Zuständigkeitsverteilung rekurriert. Der folgende Beitrag analysiert diese Fragestellungen und untersucht auch, welche Möglichkeiten der »Kostenverschiebung« zwischen den Gebietskörperschaften bestehen.

## Schlagworte

Kostentragung, Konnexitätsgrundsatz, Finanzausgleich

## Rechtsquellen

§ 2 F-VG

## Inhaltsübersicht

I.	Grundsatz der eigenen Kostentragung (Konnexitätsgrundsatz) .....	64
II.	»Aufgaben der Gebietskörperschaften« als Maßstab bei hoheitlichem Handeln .....	65
III.	Kostentragung in der Privatwirtschaftsverwaltung und bei freiwillig übernommenen Aufgaben .....	69
IV.	Erforderliche Konkretisierung der Zuständigkeitsverteilung durch einfaches Gesetz .....	72
V.	Möglichkeit abweichender Kostentragungsregelungen .....	74
VI.	Zusammenfassung .....	76

## I. Grundsatz der eigenen Kosten- tragung (Konnexitätsgrundsatz)

Jene generelle verfassungsrechtliche Regelung, welche explizit die Kostenverteilung<sup>1</sup> zwischen den Gebietskörperschaften anspricht, findet sich in § 2 F-VG und lautet:

»§ 2. Der Bund und die übrigen Gebietskörperschaften tragen, sofern die zuständige Gesetzgebung nichts anderes bestimmt, den Aufwand, der sich aus der Besorgung ihrer Aufgaben ergibt.«

Das F-VG sieht mit dieser Bestimmung einen grundsätzlichen Gleichlauf zwischen Aufgaben- und Ausgabenverantwortung vor. Die einzelnen Gebietskörperschaften sollten konzeptionell jene Aufwendungen tragen, die aus der »Besorgung ihrer Aufgaben« erwachsen. Diese Generalregelung wird allgemein als »Konnexitätsgrundsatz« (oder »Grundsatz der eigenen Kostentragung«) umschrieben und als zentrales Prinzip der Finanzverfassung betrachtet.<sup>2</sup>

Sie findet sich nahezu im selben Wortlaut bereits im F-VG 1934<sup>3</sup> unter der Überschrift »Grundsätze für die Tragung der Kosten« und seit der Stammfassung

des F-VG 1948<sup>4</sup> unverändert in § 2 F-VG unter der Überschrift »Finanzausgleich«. Obwohl die Bundesverfassung zuvor keine ausdrückliche Vorschrift zur Frage der Kostentragung enthielt,<sup>5</sup> erachtete der VfGH den Konnexitätsgrundsatz schon 1928 als immanente Komponente des der Verfassung zugrundeliegenden bundesstaatlichen Prinzips: Die Finanzverfassung und die durch sie vorgesehene Verteilung der Einnahmsquellen auf die Gebietskörperschaften könne nur in ihrer Funktion verstanden werden, diesen »die Mittel zur Verfügung zu stellen, um die Kosten der in ihre Kompetenz gestellten Funktionen zu bestreiten«.<sup>6</sup>

Im nunmehrigen § 2 F-VG hat der Verfassungsgesetzgeber einerseits diesen vom VfGH judizierten Grundsatz explizit normiert,<sup>7</sup> gleichzeitig aber dem »zuständigen« (einfachen) Gesetzgeber die Schaffung abweichender Regelungen gestattet. Der Bestimmung kommt daher gleichsam eine Art Doppelfunktion zu: Zum einen dient sie durch Verschriftlichung des bundesstaatlichen Konnexitätsgrundsatzes als praktisch-subsidiäre Auffangnorm für Konstellationen, in welchen die Kostentragung zwischen den Gebietskörperschaften nicht explizit geregelt ist. Zum anderen erlangt § 2 F-VG jedoch auch eigenständig normativen Gehalt, indem er dem einfachen Gesetzgeber ausdrücklich die verfassungsrechtlich abgesicherte Möglichkeit zur Durchbrechung dieses Grundsatzes eröffnet, eine solche zugleich aber unter Gesetzesvorbehalt stellt.<sup>8</sup> Besonders diese gesetzgeberische Gestaltungsmöglichkeit erklärt auch die systematische Eingliederung des § 2 F-VG in den Abschnitt über den »Finanzausgleich«:

1 Die (finanz-)verfassungsrechtlichen Normen verwenden die Begriffe »Aufwendungen« und »Kosten« offenbar als Synonyme, ohne damit materielle Unterschiede zu verbinden. So spricht etwa § 2 F-VG allgemein von »Aufwand«, Art 104 Abs 2 B-VG im Zusammenhang mit der Auftragsverwaltung von Privatwirtschaftsagenden des Bundes durch Landesorgane von »Kosten«. Auch die einfachgesetzlichen Normen im Zusammenhang mit der Finanzverfassung deuten in diese Richtung: Die Überschriften vor § 1 FAG 2008 (BGBl I 2007/103) verweisen ua auf § 2 F-VG, verwenden aber das Wort »Kosten«, während die Bestimmung selbst nur »Aufwand« (in verschiedenen Kategorien) nennt. Auf dieser Basis verwendet auch das finanzverfassungsrechtliche Schrifttum beide Begriffe synonym; siehe dazu *Ruppe in Korinek/Holoubek* (Hrsg), Bundesverfassungsrecht IV (3. Lfg. 2000) F-VG § 2 Rz 7; *Wenger/Höss*, Juristische Grundlagen der Verwaltungsorganisation und Aufgabenverteilung, in: *Matzner* (Hrsg), Öffentliche Aufgaben und Finanzausgleich (1977) 53 (63 f); *Hengstschläger/Janko*, Der Finanzausgleich im Bundesstaat, in: *Schambeck* (Hrsg), Bundesstaat und Bundesrat in Österreich (1997) 181 (193 f).

2 Siehe *Kofler in Kneihls/Lienbacher* (Hrsg), Rill-Schäffer-Kommentar Bundesverfassungsrecht (7. Lfg. 2011) F-VG § 2 Rz 1; *Ruppe in Korinek/Holoubek* (Hrsg), Bundesverfassungsrecht IV (3. Lfg. 2000) F-VG § 2 Rz 3; *Mayer/Muzak*, Bundesverfassungsrecht<sup>5</sup> (2015) F-VG § 2 Anm I; *Berka*, Verfassungsrecht<sup>5</sup> (2014) Rz 442; *Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger*, Bundesverfassungsrecht<sup>5</sup> (2015) Rz 284; *Öhlinger/Eberhard*, Verfassungsrecht<sup>10</sup> (2014) Rz 266.

3 Bundesverfassungsgesetz vom 20. Juli 1934 über die Regelung der finanziellen Beziehungen zwischen dem Bund, der bundesunmittelbaren Stadt Wien, den Ländern, Ortsgemeindenverbänden und Ortsgemeinden (Finanz-Verfassungsgesetz – F-VG.), BGBl 1934/150; § 11 S 1 F-VG 1934 lautete: »Der Bund, die bundesunmittelbare Stadt Wien, die Länder, Ortsgemeindenverbände und Ortsgemeinden tragen, sofern die zuständige Gesetzgebung nichts anderes bestimmt, den Aufwand, der sich aus der Besorgung ihrer Aufgaben ergibt.«

4 BGBl 1948/45.

5 Allerdings sah § 6 Abs 4 F-VG 1922 (BGBl 1922/124) idF 3. F-VG-Novelle (BGBl 1925/270) bereits eine Schutzbestimmung zugunsten der Länder und Gemeinden vor, wenn diesen durch Bundesgesetz »wesentlich erhöhte Ausgaben« auferlegt wurden. Obwohl damit weder bestimmte Kostentragungsgrundsätze noch eine Möglichkeit der Kostenüberwälzung explizit angesprochen werden, setzt diese Bestimmung doch das Bestehen derartiger Prinzipien gleichsam voraus; vgl dazu *Buchsteiner*, Die Verpflichtung der Gebietskörperschaften zur Tragung ihres Aufwands (1998) 11; *Kofler in Kneihls/Lienbacher* (Hrsg), Rill-Schäffer-Kommentar Bundesverfassungsrecht (7. Lfg. 2011) F-VG § 2 Rz 7; *Ruppe in Korinek/Holoubek* (Hrsg), Bundesverfassungsrecht IV (3. Lfg. 2000) F-VG § 2 Rz 1.

6 Siehe VfGH 23.2.1928, A 31/27, VfSlg 935/1928. Angesichts der schon in § 2 F-VG verankerten Möglichkeit der Durchbrechung durch den »zuständigen« Gesetzgeber wird daraus aber nicht umgekehrt ableitbar sein, dass ein Abweichen von diesen Grundsätzen zugleich per se einen Verstoß gegen das bundesstaatliche Bauprinzip der Bundesverfassung bewirkt und daher einer zwingenden Volksabstimmung nach Art 44 Abs 3 B-VG bedürfe; vgl *Kofler in Kneihls/Lienbacher* (Hrsg), Rill-Schäffer-Kommentar Bundesverfassungsrecht (7. Lfg. 2011) F-VG § 2 Rz 1.

7 Siehe ErlRV 510 BlgNR 5. GP 5.

8 Siehe *Kofler in Kneihls/Lienbacher* (Hrsg), Rill-Schäffer-Kommentar Bundesverfassungsrecht (7. Lfg. 2011) F-VG § 2 Rz 3; *Ruppe in Korinek/Holoubek* (Hrsg), Bundesverfassungsrecht IV (3. Lfg. 2000) F-VG § 2 Rz 4.

Ein finanzieller Ausgleich zwischen den Gebietskörperschaften kann nicht nur über Maßnahmen auf der Einnahmenseite, sondern auch im Wege abweichender Lastenverteilungen auf Ausgabenseite erreicht werden (durch Kostenübernahme von einer oder Kostenüberwälzung auf eine nach dem Konnexitätsgrundsatz nicht zur Kostentragung berufene Gebietskörperschaft).<sup>9</sup> Abweichende Kostentragungsregelungen bilden somit einen Teil des Finanzausgleichs, wodurch sie etwa auch dem finanzausgleichsrechtlichen Gleichheitsgebot des § 4 F-VG unterliegen.<sup>10</sup> Die Ausgangssituation für solche Regelungen wird aber wiederum zunächst vom Konnexitätsgrundsatz als »Normalfall« der Kostenverteilung geschaffen.

## II. »Aufgaben der Gebietskörperschaften« als Maßstab bei hoheitlichem Handeln

Um den Konnexitätsgrundsatz als Grundregel der Kostentragung konkret zur Anwendung bringen zu können, muss in einem ersten Denkschritt der ihm zentrale Begriff der »Aufgaben der Gebietskörperschaften« bestimmt bzw eine Methode zur Festlegung derselben im finanzverfassungsrechtlichen Sinn gefunden werden. In seiner älteren Judikatur beantwortete der VfGH diese Frage unter Rückgriff auf die allgemeine Kompetenzverteilung der Bundesverfassung, wobei für die Frage der Kostentragung in einzelnen Angelegenheiten – also die Bestimmung der »Aufgaben« einer Gebietskörperschaft für Zwecke der Finanzverfassung – ausschließlich die verfassungsrechtliche Vollziehungszustän-

digkeit (nicht hingegen die Gesetzgebungshoheit) als maßgeblich erachtet wurde.<sup>11</sup>

Beginnend mit VfSlg 9.507/1982<sup>12</sup> sah sich der Gerichtshof jedoch gezwungen, von seiner Vorjudikatur »in dieser Allgemeinheit« ausdrücklich abzurücken: Da die Kompetenzbestimmungen des B-VG die Vollziehungshoheit ausschließlich zwischen Bund und Ländern verteilen, seien diese auch nur geeignet, die Kostenaufteilung zwischen Bund einerseits und Ländern andererseits zu regeln. Den Gemeinden wird von der allgemeinen Kompetenzverteilung hingegen keine genuin eigene Vollziehungshoheit zuerkannt.<sup>13</sup> Ihre Vollziehungsaufgaben leiten sich ausschließlich als Teilmengen aus den dem Bund oder den Ländern verfassungsmäßig zugewiesenen Kompetenzen ab.<sup>14</sup> Dennoch räumen ihnen das F-VG eine eigene Ertragshoheit und Art 116 Abs 2 B-VG eine eigenständige Haushaltsführung ein. Als Konsequenz müsse ihnen nach Ansicht des VfGH aber jedenfalls auch eine eigene Ausgabenverantwortlichkeit zukommen, weshalb »Aufgaben« iSv § 2 F-VG nicht ausschließlich anhand der Kompetenzverteilung des B-VG den einzelnen Gebietskörperschaften zugeordnet werden könnten. Stattdessen soll die für die Kostentragung entscheidende Verteilung der »Aufgaben« zwischen Bund, Ländern und Gemeinden<sup>15</sup>

9 Siehe Kofler in Kneihls/Lienbacher (Hrsg), Rill-Schäffer-Kommentar Bundesverfassungsrecht (7. Lfg. 2011) F-VG § 2 Rz 2. Die Ermächtigung des § 2 F-VG zur Schaffung abweichender Kostentragungsregelungen spricht dabei jene Fälle an, in denen bei bereits feststehender Aufgabenverteilung zwischen den Gebietskörperschaften eine solche Regelung geschaffen wird. Ruppe bezeichnet diese Konstellation als »direkte Finanzausgleichsmaßnahmen«. Denkbar ist freilich auch, dass die Zuständigkeit zur Besorgung bestimmter Aufgaben von vorneherein in einer Art und Weise zwischen den Gebietskörperschaften aufgeteilt wird, die (im Hinblick auf den Konnexitätsgrundsatz) auch der intendierten Kostentragung entspricht. Diese Variante – die gedanklich der Anwendung des § 2 F-VG vorgelagert ist – bezeichnet Ruppe als »indirekte Finanzausgleichsmaßnahmen«. Letztere stehen aber gerade außerhalb des Finanzausgleichs und sind daher auch nicht nach dessen Maßstäben, sondern nach den allgemeinen Normen der Bundesverfassung über die Kompetenzverteilung zu beurteilen (siehe zum Ganzen Ruppe in Korinek/Holoubek (Hrsg), Bundesverfassungsrecht IV [3. Lfg. 2000] F-VG § 2 Rz 2; Ruppe, Juristische Analyse der Aufgabenfinanzierung, in: Matzner (Hrsg), Öffentliche Aufgaben und Finanzausgleich [1977] 227 [236 ff]).

10 Siehe zB VfGH 16.3.1988, A 24/87, VfSlg 11.663/1988; VfGH 9.12.1997, G 17/97 ua, VfSlg 15.039/1997; VwGH 26.1.2000, 96/08/0257, VwSlg 15.322 A/2000.

11 So schon im ursprünglichen Erkenntnis zum Konnexitätsgrundsatz VfGH 23.2.1928, A 31/27, VfSlg 935/1928; später etwa VfGH 10.12.1953, A 21/51, VfSlg 2.604/1953; VfGH 15.3.1968, A 9/67, VfSlg 5.681/1968; VfGH 16.12.1971, A 4/70, VfSlg 6.617/1971. VfGH 28.9.1982, A 3/81, VfSlg 9.507/1982.

12 Wie für einen Bundesstaat typisch, verteilen die Kompetenznormen (zentral die Art 10 bis 15 B-VG) die staatliche Gesetzgebungs- und Vollziehungshoheit nur zwischen dem Oberstaat (in Österreich: Bund) einerseits und den Gliedstaaten (in Österreich: Länder) andererseits (vgl dazu ganz allgemein zB Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger, Bundesverfassungsrecht<sup>11</sup> [2015] Rz 247 ff).

13 Vgl dazu zB Öhlinger/Eberhard, Verfassungsrecht<sup>10</sup> (2014) Rz 540. Diese abgeleiteten Vollziehungsaufgaben besorgen die Gemeinden entweder auf Basis der Art 118 Abs 2 und 3 B-VG in weisungsfreier Selbstverwaltung unter bloßer Aufsicht (Art 119a B-VG) des kompetenzrechtlich für die Vollziehung zuständigen Bundes oder Landes (»eigener Wirkungsbereich«) oder aber aufgrund der gesetzlich normierten Zuständigkeit eines Gemeindeorgans als weisungsgebundene Behörde innerhalb der Bundes- oder Landesverwaltung (Art 119 B-VG, »übertragener Wirkungsbereich«).

14 Da das F-VG hingegen keine eigene Ertragshoheit für die (praktisch kaum bedeutenden) Gemeindeverbände (Art 116a B-VG) vorsieht, fallen diese nach ganz hM im Schrifttum auch nicht unter den Begriff der »sonstigen Gebietskörperschaften« nach § 2 F-VG. Sie haben daher auch keine eigene, finanzverfassungsrechtliche Kostentragungsverpflichtung. Ihre »Aufgaben« sind für diese Zwecke daher gedanklich den hinter dem Verband stehenden Gemeinden zuzurechnen, welche ihm die zu besorgenden Angelegenheiten ursprünglich auch erst übertragen haben; siehe Kofler in Kneihls/Lienbacher (Hrsg), Rill-Schäffer-Kommentar Bundesverfassungsrecht (7. Lfg. 2011) F-VG § 2 Rz 7; Ruppe in Korinek/Holoubek (Hrsg), Bundesverfassungsrecht IV (3. Lfg. 2000) F-VG § 2 Rz 6; Wenger/Höss, Juristische Grundlagen der Verwaltungsorganisation und Aufgabenverteilung, in: Matzner (Hrsg), Öffentliche Aufgaben

nur »unter Berücksichtigung aller Rechtsvorschriften möglich [sein], aus denen sich die Zuständigkeit einer bestimmten Gebietskörperschaft zu deren »Besorgung« jeweils ergibt.«<sup>16</sup>

Auf Basis dieser Überlegungen gelangte der VfGH zu dem Schluss, dass jedenfalls die nach Art 118 Abs 2 und 3 B-VG in Selbstverwaltung zu besorgenden Vollzugsagenden des »eigenen Wirkungsbereichs« als »Aufgaben« der Gemeinden iSd § 2 F-VG zu beurteilen sind und deren Kosten finanzverfassungsrechtlich daher gänzlich zu Lasten der jeweiligen Gemeinde gingen.<sup>17</sup> Über diesen Aspekt hinaus stellte der VfGH jedoch anhand seiner Ausführungen zum »übertragenen Wirkungsbereich« der Gemeinden ganz entscheidend die Weichen für Fragen der Kostentragung in allen Fällen mittelbarer Verwaltung: Damit eine Gebietskörperschaft finanzverfassungsrechtlich in »Besorgung ihrer Aufgaben« tätig wird, sei nämlich nicht notwendig, dass die Vollziehung der betroffenen Materie zur Gänze auch in der Disposition der jeweiligen Gebietskörperschaft liege. Stattdessen genüge, dass eine Gebietskörperschaft rechtlich dazu verpflichtet werde, ihre Organisation für den Vollziehungsbereich und unter Weisungsgewalt einer anderen Gebietskörperschaft bereitzustellen, wie dies für Fälle mittelbarer Vollziehung typisch ist. Die grundsätzliche (innere) Schaffung und Einsatzbereitschaft dieser Organisation liege nämlich prinzipiell sehr wohl im selbständigen und einflussfreien Tätigkeitsbereich einer Gebietskörperschaft. Somit sei die Pflicht zur Bereitstellung dieser Organisation bereits eine eigene »Aufgabe« der Trägergebietskörperschaft nach den Kategorien des § 2 F-VG, womit aber zugleich eine entsprechende Kostentragungspflicht verbunden ist.

Aus Sicht des VfGH erschöpft sich diese »Aufgabe« jedoch konsequenterweise darin, die handelnden Organe und die für deren Tätigkeit unbedingt notwendigen Hilfsmittel bereitzustellen. Der durch das funktionelle Handeln für eine andere Gebietskörperschaft entstehende konkrete oder auf einen damit verbundenen bestimmten Zweck ausgerichtete Aufwand sei jedoch nach wie vor von der Gebietskörperschaft zu tragen, für deren Vollziehungsbereich gehandelt wird. Der

VfGH gelangt damit – aufbauend auf einem Gutachten des ständestaatlichen BGH<sup>18</sup> – zu einer nach Aufwandsarten differenzierenden Kosten-Zweiteilung:<sup>19</sup>

► Jene Gebietskörperschaft, der die handelnden Organe nach organisatorischen Gesichtspunkten zuzurechnen sind, hat auch die Kosten für die »Einsatzbereitschaft« dieser Organe zu tragen. Darunter fallen der gesamte Personalaufwand und der »Amts-sachaufwand«. Unter Letzterem ist all jener Aufwand zu verstehen, der die allgemeinen sachlichen Voraussetzungen für das Tätigwerden der Organe schafft und umfasst zB die Kosten für Anschaffung und Betrieb der Amtsräumlichkeiten, die routinemäßig mit Büro- und Kanzleitätigkeiten verbundenen Ausgaben (Büromaterial, Druckkosten, Post, Telefonie etc), Dienstreiseaufwendungen,<sup>20</sup> Kundmachungskosten,<sup>21</sup> aber auch »besondere« Aufwendungen in den einzelnen Zweigen der Fachverwaltung, welche überhaupt erst die Basis für ent-

und Finanzausgleich (1977) 53 (62); siehe auch VfGH 5.3.1994, KR 1/93, VfSlg 13.705/1994, worin Gemeindeverbände in anderem Zusammenhang als Rechtsträger, die keine Gebietskörperschaft darstellen, bezeichnet werden.

16 Siehe VfGH 28.9.1982, A 3/81, VfSlg 9.507/1982, in expliziter Ablehnung gegenteiliger Auffassungen im damaligen Schrifttum.

17 VfGH 28.9.1982, A 3/81, VfSlg 9.507/1982, führt dazu aus: »Diese von der Gemeinde kraft eigenen Rechtes und unter eigener Verantwortung zu besorgenden Aufgaben sind in jeder Hinsicht »ihre Aufgaben« und daher von ihr nach dem Grundsatz des § 2 F-VG 1948 zur Gänze aus eigenen Mitteln zu finanzieren; die Gemeinde trifft der gesamte daraus entstehende Aufwand.«

18 »Rechtsgutachten über die Auslegung des § 15, Abs. 1 Abgabenteilungsgesetz, BGBl. Nr. 62/31. Personalaufwand – Sachaufwand; Abgrenzung des Sachaufwandes im engeren Sinn (Amtssachaufwand) vom Zweckaufwand; [...]«, BGH 9.11.1936, G 1/36, Slg 1.074 A/1936 (kundgemacht in BGBl 1937/5). Der BGH teilte die Kosten der öffentlichen Verwaltung in diesem Gutachten in »Personalaufwand« und »Sachaufwand«, wobei Letzterer in die Unterkategorien »Amtssachaufwand« (oder Sachaufwand iES) und »Zweckaufwand« weiter untergliedert wurde. Der VfGH hat in seiner Nachkriegsjudikatur zum Finanzausgleich diese vom BGH entwickelte Terminologie ausdrücklich übernommen (siehe VfGH 9.10.1952, A 16/52, VfSlg 2.395/1952; VfGH 19.6.1953, A 41/53, VfSlg 2.533/1953). Auch das FAG 1948 (BGBl 1948/46) knüpfte an diese Begrifflichkeiten an (siehe ErlRV 511 BlgNR 5. GP 8). Beginnend mit dem Erkenntnis VfGH 19.6.1953, A 41/53, VfSlg 2.533/1953, führt der VfGH jedoch eine dritte Untergruppe des Sachaufwands ein (ohne deutlich auf diese Abweichung vom BGH hinzuweisen; siehe *Ruppe* in *Korinek/Holoubek* (Hrsg), Bundesverfassungsrecht IV [3. Lfg. 2000] F-VG § 2 Rz 8). Neben dem (allgemeinen) »Amts-sachaufwand« und dem »Zweckaufwand« kennt die verfassungsrichterliche Judikatur seitdem auch den »konkreten Sachaufwand« (siehe zB auch VfGH 19.6.1974, A 1/74, VfSlg 7.314/1974; VfGH 5.3.1998, A 25/96, VfSlg 15.111/1998; VfGH 29.11.2002, A 9/01, VfSlg 16.739/2002; VfGH 1.10.2003, A 4/02, VfSlg 16.992/2003). Diese werden im Folgenden näher ausgeführt.

19 Siehe VfGH 28.9.1982, A 3/81, VfSlg 9.507/1982; zu den Kostenarten ausführlich und jeweils mWN *Kofler* in *Kneihls/Lienbacher* (Hrsg), Rill-Schäffer-Kommentar Bundesverfassungsrecht (7. Lfg. 2011) F-VG § 2 Rz 8; *Ruppe* in *Korinek/Holoubek* (Hrsg), Bundesverfassungsrecht IV (3. Lfg. 2000) F-VG § 2 Rz 7f; *Buchsteiner*, Die Verpflichtung der Gebietskörperschaften zur Tragung ihres Aufwands (1998) 31 ff; *Wenger/Höss*, Juristische Grundlagen der Verwaltungsorganisation und Aufgabenverteilung, in: *Matzner* (Hrsg), Öffentliche Aufgaben und Finanzausgleich (1977) 53 (63 f); *Taucher*, Hochsicherheitsreisepässe und Kostentragung iSd § 2 F-VG, JBl 2006, 545 (546 f).

20 Dazu schon BGH 9.11.1936, G 1/36, Slg 1.074 A/1936 (kundgemacht in BGBl 1937/5); später zB VfGH 9.10.1952, A 16/52, VfSlg 2.395/1952; VfGH 19.6.1953, A 41/53, VfSlg 2.533/1953; VfGH 15.3.1968, A 9/67, VfSlg 5.681/1968; VfGH 7.3.2007, A 4/02, VfSlg 18.090/2007.

21 Siehe VfGH 15.3.1968, A 9/67, VfSlg 5.681/1968.

sprechende Tätigkeiten schaffen, etwa die Anschaffung von Hilfsmitteln für technische Analysen<sup>22</sup> und Geräten für Tuberkuloseuntersuchungen<sup>23</sup> oder die Kosten für die laufende Tätigkeit von Lebensmitteluntersuchungsanstalten.<sup>24</sup>

- ▷ Die andere Gebietskörperschaft, aus deren Vollziehungshoheit die jeweilige Aufgabe stammt und die sich funktionell der Organe einer fremden Gebietskörperschaft bedient, trägt demgegenüber sämtliche »Zweckaufwendungen« und den »konkreten Sachaufwand«. Zweckaufwendungen sind dabei nach der ursprünglichen Begriffsbildung durch den BGH jene Aufwendungen »die unmittelbar für den Zweck gemacht werden, den zu verfolgen oder zu fördern sich das Gemeinwesen zur Aufgabe gestellt hat, im Gegensatz zu den Ausgaben, die im Schoß der Behörde für diese oder für die bei ihr tätigen Personen erwachsen und daher nur mittelbar einem solchen Zweck dienstbar sind«. Das sind etwa »Auslagen zur Herstellung und Erhaltung von Einrichtungen anstaltlichen oder anstaltsähnlichen Charakters, wie es etwa Krankenhäuser, Wasserbauten, Straßen sind«, aber auch Beihilfen.<sup>25</sup> Der vom VfGH (in Abweichung vom BGH) entwickelte konkrete Sachaufwand<sup>26</sup> als zweite genannte Kategorie umfasst jene Aufwendungen, die unmittelbar durch behördliche Tätigkeit in einem konkreten Verwaltungsverfahren ausgelöst werden. Beispiele aus der bisherigen Judikatur des VfGH für derart konkreten Sachaufwand bilden Kosten für Impfmateriale zur Bekämpfung von Tierseuchen,<sup>27</sup> für nur in bestimmten Verfahren durchzuführende Spezialuntersuchungen,<sup>28</sup> Zeugen-, Sachverständigen- und Dolmetschergebühren in Verfahren vor den (ehemaligen) UVS,<sup>29</sup> Begutachtungskosten von Lebensmitteluntersuchungsanstalten in konkreten Strafverfahren,<sup>30</sup> Einsatzkosten (einschließlich Verpflegung und Ersatz von Schäden) der Feuerwehr bei Bekämpfung von Waldbränden<sup>31</sup> oder die Kosten für die Kennzeichnung von Geboten und

Verboten im Schiffs- oder Straßenverkehr (auch in Form einer elektronischen Verkehrsbeeinflussungsanlage).<sup>32</sup>

- ▷ Vermögensrechtliche Nachteile außerhalb dieser Kategorien (beispielsweise der im zivilen Schadenersatzrecht teilweise ersatzfähige »entgangene Gewinn«) wurden hingegen bislang nicht als finanzverfassungsrechtlicher »Aufwand« iSd § 2 F-VG betrachtet.

Diese zunächst für den übertragenen Wirkungsbereich der Gemeinden<sup>33</sup> entwickelte Judikaturlinie wurde vom VfGH in weiterer Folge fortgeführt<sup>34</sup> und explizit auch auf andere Fälle mittelbarer Verwaltung ausgedehnt.<sup>35</sup>

<sup>32</sup> Siehe VfGH 15.3.1968, A 9/67, VfSlg 5.681/1968; VfGH 3.12.2014, A 12/2013, VfSlg 19.925/2014.

<sup>33</sup> Dem diese Judikatur einleitenden Erkenntnis VfGH 28.9.1982, A 3/81, VfSlg 9.507/1982, lag dabei aber – obwohl der VfGH seine Ausführungen wohl bewusst sehr allgemein und breit anwendbar formuliert hat – kein typischer und alle Gemeinden gleichermaßen treffender Fall des »übertragenen Wirkungsbereichs« zugrunde. Klagende Partei war die Gemeinde Krems, welcher als Statutarstadt nach Art 116 Abs 3 B-VG neben den Aufgaben der Gemeindeverwaltung auch jene der Bezirksverwaltung obliegen; die der Klage zugrundeliegenden Vollziehungsaufgaben aus der Sicherheitsverwaltung des Bundes resultierten aus der Stellung der Gemeindebehörden als zugleich Bezirksverwaltungsbehörden. Obwohl die Bezirksverwaltungsbehörden nach organisatorischen Grundsätzen als Landesbehörden anzusehen sind, stellt ihre teilweise Heranziehung in der Sicherheitsverwaltung des Bundes unter Weisungsbindung an unmittelbare Bundesbehörden eine »besondere Organisationsform« der Bundesverwaltung und keinen regulären Fall »mittelbarer Bundesverwaltung« nach der Terminologie des Art 102 B-VG dar (vgl zur systematisch selben Ausgangssituation nach heutigem Stand des B-VG Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger, Bundesverfassungsrecht<sup>41</sup> [2015] Rz 709). Mit diesen Fragen befasste sich der VfGH aber im Detail nicht ausdrücklich; er erachtete die letztliche Zuständigkeit von Gemeindeorganen für die Vollziehung des Bundes im Ergebnis schlicht als Fall des übertragenen Wirkungsbereichs der Gemeinde im Dienste der Bundesverwaltung. Am Ergebnis dürften diese organisatorischen Hintergründe freilich nichts ändern.

<sup>34</sup> Siehe zB VfGH 16.3.1988, A 24/87, VfSlg 11.663/1988; VfGH 15.12.1988, A 10/88, VfSlg 11.939/1988; VfGH 20.6.1995, A 7/94, VfSlg 14.168/1995; VfGH 5.10.2006, A 23/05, VfSlg 17.958/2006; VfGH 3.12.2014, A 12/2013, VfSlg 19.925/2014.

<sup>35</sup> So etwa VfGH 5.3.1998, A 25/96, VfSlg 15.111/1998, VfGH 1.10.2003, A 4/02, VfSlg 16.992/2003, VfGH 7.3.2007, A 4/02, VfSlg 18.090/2007, VfGH 19.6.2008, A 4/02, VfSlg 18.481/2008, und VfGH 30.6.2011, G 56/10, VfSlg 19.446/2011 (mittelbare Bundesverwaltung); VfGH 29.11.2002, A 9/01, VfSlg 16.739/2002 (weisungsfreies Landesorgan in Bundesangelegenheiten); VfGH 26.2.2004, A 1/03, VfSlg 17.138/2004 (mittelbare Landesverwaltung durch Bundesbehörden); VfGH 15.12.1988, A 10/88, VfSlg 11.939/1988 (Amtsvormundschaft der Bezirksverwaltungsbehörden kraft vom Bund geschaffenen Zivilrechts); VfGH 20.6.1995, A 7/94, VfSlg 14.168/1995 (Handeln einer Statutarstadt im Mandat des Landeshauptmanns). Keinen Fall der mittelbaren Verwaltung iSd dürfte jedoch die Übertragung einzelner Angelegenheiten aus dem eigenen Wirkungsbereich einer Gemeinde auf eine staatliche Behörde durch Antrag der Gemeinde nach Art 118 Abs 7 B-VG darstellen (dazu etwa Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger, Bundesverfassungsrecht<sup>41</sup> [2015] Rz 883f). Dabei

<sup>22</sup> Siehe schon die Nachweise in FN 20.

<sup>23</sup> Siehe VfGH 11.3.1967, A 8/66, VfSlg 5.485/1967.

<sup>24</sup> Siehe VfGH 7.3.2007, A 4/02, VfSlg 18.090/2007.

<sup>25</sup> Siehe BGH 9.11.1936, G 1/36, Slg 1.074 A/1936 (kundgemacht in BGBl 1937/5); daran anknüpfend zB VfGH 9.10.1952, A 16/52, VfSlg 2.395/1952; VfGH 19.6.1953, A 41/53, VfSlg 2.533/1953; VfGH 11.3.1967, A 8/66, VfSlg 5.485/1967; VfGH 16.12.1971, A 4/70, VfSlg 6.617/1971; VfGH 19.6.1974, A 1/74, VfSlg 7.314/1974; VfGH 5.3.1998, A 25/96, VfSlg 15.111/1998.

<sup>26</sup> Dazu bereits FN 18.

<sup>27</sup> Siehe VfGH 19.6.1974, A 1/74, VfSlg 7.314/1974.

<sup>28</sup> Siehe VfGH 5.3.1998, A 25/96, VfSlg 15.111/1998.

<sup>29</sup> Siehe VfGH 29.11.2002, A 9/01, VfSlg 16.739/2002.

<sup>30</sup> Siehe VfGH 1.10.2003, A 4/02, VfSlg 16.992/2003, VfGH 7.3.2007, A 4/02, VfSlg 18.090/2007, und VfGH 19.6.2008, A 4/02, VfSlg 18.481/2008.

<sup>31</sup> Siehe VfGH 30.6.2011, G 56/10, VfSlg 19.446/2011.

Die dementsprechenden Entscheidungen differenzieren hinsichtlich der finanzverfassungsrechtlichen Auswirkungen dabei nicht nach der Frage, auf welcher rechtlichen Basis die Zuständigkeit der handelnden Gebietskörperschaft letztlich bestand. So wandte der VfGH die von ihm entwickelten Grundsätze etwa auch auf Mandate, bei denen eine Gebietskörperschaft im Namen einer anderen handelt,<sup>36</sup> oder die Zuständigkeit zur (in Privatwirtschaft zu besorgenden) Amtsvormundschaft in der Jugendwohlfahrt kraft zivilrechtlicher Normen<sup>37</sup> an. Entscheidendes Element ist ganz generell die rechtliche Pflicht, für eine andere Gebietskörperschaft tätig zu werden und dafür eine entsprechende Organisation zu schaffen. Damit besteht entsprechend der VfGH-Judikatur aus finanzverfassungsrechtlicher Sicht die »Aufgabe« zur Bereitstellung der personellen und sachlichen Grundausrüstung (Personalaufwand und Amtssachaufwand). Die speziell in Erfüllung konkreter Aufgaben anfallenden Kosten (Zweckaufwand und konkreter Sachaufwand) gehen nach diesem Konzept jedoch stets zu Lasten jener Gebietskörperschaft, welche die entsprechenden staatsrechtlichen Aufgaben funktionell zu besorgen hat (also der Gemeinde im eigenen Wirkungsbereich oder der Länder und des Bundes in den verbleibenden Agenden entsprechend ihrer Vollziehungskompetenzen).<sup>38</sup> Letztere Kosten sind der handelnden Gebietskörperschaft gegebenenfalls zu ersetzen.<sup>39</sup>

Diese prinzipiell auf alle Fälle funktionellen Handelns einer Gebietskörperschaft für eine andere anwendbaren Aussagen des VfGH entsprechen dem, was schon § 1 FAG 1948 als Kostentragung in der mittelbaren Bundesverwaltung nach Art 102 B-VG vorsah. Diese Bestimmung trug den Ländern auf, den gesamten Per-

sonal- und Sachaufwand (in § 1 lit c FAG 1948 als »gesamter Amtssachaufwand einschließlich Reisekosten« definiert) ihres Tätigwerdens für den Bund zu tragen. ISd dargestellten Judikatur kommt dieser Norm (sie ist noch heute in vergleichbarer Form in § 1 Abs 1 FAG 2008 verankert) im Wesentlichen aber nur noch deklarativer und präzisierender Charakter zu, da sich ihre Rechtsfolgen bereits unmittelbar aus § 2 F-VG ergeben.<sup>40</sup>

Zusammenfassend lässt sich aus der Judikaturlinie des VfGH folgende grundsätzliche Vorgangsweise zur Klärung der allgemeinen Kostentragung entsprechend dem Aufwandsbegriff nach § 2 F-VG ableiten:

- ▷ Lässt die nach der verfassungsrechtlichen Kompetenzordnung zur Vollziehung einer Materie berufene Gebietskörperschaft (also Bund oder Land) eine Angelegenheit durch eigene Organe besorgen, so trägt sie auch die gesamten damit verbundenen Kosten.
- ▷ Selbiges gilt, wenn eine Gemeinde im eigenen Wirkungsbereich tätig wird (wobei die Kostentragung für diese Agenden zugleich aus der Pflicht des Bundes oder Landes ausscheidet).
- ▷ Ist per Gesetz jedoch eine andere als die mit Vollziehungskompetenz ausgestattete Gebietskörperschaft verpflichtet, mit ihren Organen tätig zu werden (wie dies in allen Fällen »mittelbarer Verwaltung« oder auch im übertragenen Wirkungsbereich der Gemeinden typisch ist), ist diese Gebietskörperschaft auch zur Tragung der Kosten für die grundlegende Einsatzbereitschaft dieser Organe für die konkreten Verwaltungszwecke zuständig. Das umfasst den gesamten Personalaufwand und den sogenannten Amtssachaufwand. Zur Tragung der abgrenzbaren Kosten konkreter Verfahren (sogenannten konkreten Sachaufwands) oder Kosten, die unmittelbar zur Erreichung des gewünschten Zweckes führen (sogenannten Zweckaufwands, wie Förderaufwendungen oder Aufwendungen für die Errichtung von den Aufgaben der anderen Körperschaft unmittelbar dienender Infrastruktur), bleibt jedoch stets die »ursprüngliche« Gebietskörperschaft verpflichtet.
- ▷ Das Ausmaß der jeweiligen Kostenpflichten ist dabei anhand aller Rechtsvorschriften, aus denen sich die Zuständigkeit einer Gebietskörperschaft zur Besorgung einer Aufgabe ergibt, zu ermitteln.

kommt es zum völligen Erlöschen der Zuständigkeit der Gemeinde und dem Übergang der Verantwortung auf eine andere Gebietskörperschaft, womit nach hM im Schrifttum auch sämtliche Kostenpflichten auf Letztere übergehen müssten; vgl *Kofler in Kneihls/Lienbacher* (Hrsg), Rill-Schäffer-Kommentar Bundesverfassungsrecht (7. Lfg. 2011) F-VG § 2 Rz 20 mwN; *Ruppe in Korinek/Holoubek* (Hrsg), Bundesverfassungsrecht IV (3. Lfg. 2000) F-VG § 2 Rz 18.

36 Siehe VfGH 20.6.1995, A 7/94, VfSlg 14.168/1995.

37 Siehe VfGH 15.12.1988, A 10/88, VfSlg 11.939/1988.

38 *Ruppe* spricht davon, dass die Judikatur nach VfGH 28.9.1982, A 3/81, VfSlg 9.507/1982, dem Gedanken einer »Kostentragung nach dem Veranlassungsprinzip« folgt: Jede Gebietskörperschaft trägt grundsätzlich die Kosten für die ihr organisatorisch zugehörigen Verwaltungseinheiten. Wenn Kosten aber alleine durch das konkrete Einschreiten für eine andere Gebietskörperschaft veranlasst werden (was auf den konkreten Sachaufwand und den Zweckaufwand iSd VfGH-Terminologie zutrifft), so hat diese sie auch zu tragen bzw Ersatz zu leisten. Siehe *Ruppe in Korinek/Holoubek* (Hrsg), Bundesverfassungsrecht IV (3. Lfg. 2000) F-VG § 2 Rz 13.

39 Dabei sind (auf gesetzlicher Basis) auch Formen pauschaler Kostenabgeltung zulässig und ausreichend, sofern die tatsächlichen Kosten in der Pauschale Deckung finden; siehe VfGH 5.10.2006, A 23/05, VfSlg 17.958/2006.

40 So explizit VfGH 28.9.1982, A 3/81, VfSlg 9.507/1982. Zuvor war in § 1 FAG 1948 (und den vergleichbaren Folgebestimmungen) noch eine abweichende Kostentragungsregelung iSd § 2 F-VG gesehen worden; so etwa auch VfGH 19.6.1953, A 41/53, VfSlg 2.533/1953. Siehe zur gesamten Problematik auch mit umfassenden Nachweisen aus dem Schrifttum *Kofler in Kneihls/Lienbacher* (Hrsg), Rill-Schäffer-Kommentar Bundesverfassungsrecht (7. Lfg. 2011) F-VG § 2 Rz 13; dazu auch *Ruppe in Korinek/Holoubek* (Hrsg), Bundesverfassungsrecht IV (3. Lfg. 2000) F-VG § 2 Rz 13.

### III. Kostentragung in der Privatwirtschaftsverwaltung und bei freiwillig übernommenen Aufgaben

Viele der bisherigen Ausführungen zum Begriff der kostenschaffenden »Aufgaben« der Gebietskörperschaften (etwa die Frage nach Vollziehungskompetenzen und Behördenzuständigkeiten) entstammen konzeptionell dem typischen Bereich der hoheitlichen Verwaltung. Sie gelten jedoch ebenso im Bereich der sogenannten Privatwirtschaftsverwaltung, welcher alle Handlungen umfasst, bei denen sich die Gebietskörperschaften als Privatrechtsträger (Art 17 B-VG für Bund und Länder, Art 116 Abs 2 B-VG für die Gemeinden) nicht-hoheitlicher Mittel bedienen.

Der kompetenzrechtlich zuständigen Gesetzgebung steht innerhalb gewisser Grenzen (etwa rechtsstaatlicher Prinzipien) grundsätzlich frei, ob sie zur Erfüllung einer staatlichen Aufgabe hoheitliche oder privatrechtliche Mittel vorsieht (innerhalb des gesetzlichen Rahmens besteht das »Wahlrecht« zwischen beiden Formen teilweise auch für die handelnde Verwaltungsbehörde selbst).<sup>41</sup> § 2 F-VG kennt jedoch nur den diesbezüglich neutralen Begriff der »Aufgabe«. Daraus wird abgeleitet, dass er sich auf hoheitliche und privatwirtschaftliche Aufgaben gleichermaßen bezieht, sodass sich die grundsätzliche Kostentragung auch hier nach den schon oben dargestellten, allgemeinen Grundsätzen der Finanzverfassung (Konnextitätsprinzip) ergibt.<sup>42</sup> Der VfGH hat dazu ausgeführt, dass zu den »Aufgaben« iSd § 2 F-VG jedenfalls »auch jene privatwirtschaftlichen Verwaltungshandlungen gehören, mit denen ein im öffentlichen Interesse gelegener Zweck verfolgt werden soll«.<sup>43</sup> Mangels finanzverfassungsrechtlicher Unterscheidung zwischen hoheitlichem und nicht-hoheitlichem Handeln erübrigen sich auch etwaige Ab-

grenzungsfragen, welche sich daraus ergeben könnten, dass auch zahlreiche Vorleistungen für hoheitliches Handeln der Gebietskörperschaften mit gewöhnlichen privatrechtlichen Mitteln besorgt werden.<sup>44</sup>

Die Privatwirtschaftsverwaltung einer Gebietskörperschaft kann aber auch über die Erfüllung der ihr gesetzlich zugewiesenen Aufgaben hinausgehen. Da Bund, Länder und Gemeinden von Art 17 bzw Art 116 Abs 2 B-VG mit umfassender Privatrechtsfähigkeit ausgestattet werden, sind sie in ihrem nicht-hoheitlichen Handeln auch nicht durch die bundesstaatliche Kompetenzverteilung eingeschränkt. Das gewährt den einzelnen Gebietskörperschaften nicht nur einen von dieser und den von ihr verteilten »Aufgaben« nicht berührten, autonomen Spielraum für wirtschaftliche Entscheidungen, sondern ermöglicht ihnen dadurch zugleich, sich nach eigenem Ermessen vertraglich oder als gesetzgebende Körperschaft in Form sogenannter (rein die eigene Privatwirtschaftsverwaltung betreffender) »Selbstbindungsgesetze« eigene Pflichten zu schaffen.<sup>45</sup> Mangels Anknüpfung an die Kompetenzordnung oder daraus abgeleiteter behördlicher Zuständigkeiten läuft aber hier der aus dem Bundesstaatlichkeitsprinzip der Verfassung abgeleitete Konnextitätsgrundsatz faktisch weitgehend ins Leere.<sup>46</sup> Der VfGH geht jedoch davon aus, dass auch in diesem Bereich der in Privatwirtschaftsverwaltung übernommenen »freiwilligen Aufgaben« (in Abgrenzung zu den gesetzlich vorgesehenen »Pflichtaufgaben«) der »Grundsatz der Selbstträgerschaft der Kosten« gilt. Eine Gebietskörperschaft, die freiwillig die »finanzielle Förderung von im öffentlichen Interesse liegenden Vorhaben oder Verhaltensweisen übernommen« hat, hat damit eine »Aufgabe« begründet und nach dem Grundsatz des § 2 F-VG prinzipiell auch selbst die Kosten dafür zu tragen.<sup>47</sup>

41 Vgl zur grundsätzlichen verfassungsrechtlichen Lage diesbezüglich *Berka*, Verfassungsrecht<sup>5</sup> (2014) Rz 657 ff; *Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger*, Bundesverfassungsrecht<sup>11</sup> (2015) Rz 560 ff; *Öhlinger/Eberhard*, Verfassungsrecht<sup>10</sup> (2014) Rz 238.

42 Siehe zB VfGH 26.6.1956, B 10/56, VfSlg 3.033/1956; VfGH 14.3.1961, B 52/60, VfSlg 3.919/1961; VfGH 18.11.1961, B 165/66 und 166/66, VfSlg 4.072/1961; VfGH 28.9.1982, A 3/81, VfSlg 9.507/1982; VfGH 15.12.1988, A 10/88, VfSlg 11.939/1988; VfGH 9.12.1997, G 17/97 ua, VfSlg 15.039/1997. Dazu in der Literatur *Kofler* in *Kneihls/Lienbacher* (Hrsg), Rill-Schäffer-Kommentar Bundesverfassungsrecht (7. Lfg. 2011) F-VG § 2 Rz 10; *Ruppe* in *Korinek/Holoubek* (Hrsg), Bundesverfassungsrecht IV (3. Lfg. 2000) F-VG § 2 Rz 19; *Buchsteiner*, Die Verpflichtung der Gebietskörperschaften zur Tragung ihres Aufwands (1998) 26 f; *Hengstschläger/Janko*, Der Finanzausgleich im Bundesstaat, in: *Schambeck* (Hrsg), Bundesstaat und Bundesrat in Österreich (1997) 181 (191); *Wenger/Höss*, Juristische Grundlagen der Verwaltungsorganisation und Aufgabenverteilung, in: *Matzner* (Hrsg), Öffentliche Aufgaben und Finanzausgleich (1977) 53 (58 ff).

43 Siehe VfGH 15.12.1988, A 10/88, VfSlg 11.939/1988.

44 Vgl *Ermacor*, Über die bundesstaatliche Kostentragung gemäß § 2 F-VG (1979) 19.

45 Vgl *Berka*, Verfassungsrecht<sup>5</sup> (2014) Rz 396; *Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger*, Bundesverfassungsrecht<sup>11</sup> (2015) Rz 292 f; *Öhlinger/Eberhard*, Verfassungsrecht<sup>10</sup> (2014) Rz 238.

46 Siehe *Hengstschläger/Janko*, Der Finanzausgleich im Bundesstaat, in: *Schambeck* (Hrsg), Bundesstaat und Bundesrat in Österreich (1997) 181 (191).

47 Siehe VfGH 16.6.1989, A 5/88, VfSlg 12.065/1989 (Betrieb einer Krankenanstalt); VfGH 9.12.1997, G 17/97 ua, VfSlg 15.039/1997 (Förderung des öffentlichen Verkehrs – oberösterreichischer Verkehrsverbund); dazu etwa *Kofler* in *Kneihls/Lienbacher* (Hrsg), Rill-Schäffer-Kommentar Bundesverfassungsrecht (7. Lfg. 2011) F-VG § 2 Rz 12; *Ruppe* in *Korinek/Holoubek* (Hrsg), Bundesverfassungsrecht IV (3. Lfg. 2000) F-VG § 2 Rz 22; *Buchsteiner*, Die Verpflichtung der Gebietskörperschaften zur Tragung ihres Aufwands (1998) 38 f. Diese Sichtweise sorgt auch für ein konsistentes Vorgehen im Bereich der Gemeinden. Der Wortlaut des B-VG zählt die Privatwirtschaftsverwaltung der Gemeinden nämlich explizit zum eigenen Wirkungsbereich derselben (siehe den Verweis auf Art 116 Abs 2 B-VG in Art 118 Abs 2 B-VG). Wie oben bereits dargestellt wurde, geht der VfGH davon aus, dass alle Handlungen im eigenen Wirkungsbereich

In diesem Bereich ist darüber hinaus möglich, dass Gebietskörperschaften einander auf privatrechtlicher Basis begegnen und zur Erfüllung einer im gemeinschaftlichen Interesse gelegenen Aufgabe vertraglich kooperieren, ohne dass für eine der beiden eine gesetzliche Pflichtaufgabe vorliegt. Eine solche Zusammenarbeit kann sich dabei auch rein »auf die gemeinschaftliche finanzielle Förderung von im gemeinsamen öffentlichen Interesse liegenden Vorhaben oder Verhaltensweisen« reduzieren. Wird dabei zugleich kooperativ ein Finanzierungsschlüssel festgelegt, so ist diese Regelung für den VfGH unmittelbar im Lichte des Aufgabenbegriffs des § 2 F-VG zu verstehen: Die vom Schlüssel vorgesehene Lastenverteilung gebe Aufschluss darüber, in welchem Ausmaß die beteiligten Gebietskörperschaften die gemeinsam angegangene »Aufgabe« jeweils als »die ihre« betrachten. Er entspricht somit zugleich unmittelbar dem Prinzip der eigenen Kostentragung als Grundregel des § 2 F-VG.<sup>48</sup>

Eine Besonderheit im Bereich der Privatwirtschaftsverwaltung ergibt sich schließlich aus der Bestimmung zur sogenannten »Auftragsverwaltung« in Art 104 Abs 2 B-VG. Die Bundesminister können die ihnen obliegende Verwaltung des Bundesvermögens nach dieser Norm auf die Landeshauptleute und die ihnen unterstellten Landesbehörden übertragen. Nach dem Wortlaut kann dafür »in besonderen Ausnahmefällen« ein Kostenersatz nach bundesgesetzlichen Bestimmungen geleistet werden. Daraus wird eine grundsätzliche Kostentragungspflicht der Länder in diesem Bereich abgeleitet.<sup>49</sup> Im Lichte der oben dargestellten VfGH-Judikatur ist diese Regelung als von § 2 F-VG abweichende Spezialnorm zu sehen, da in Fällen »mittelbarer Verwaltung« wie dem dabei vorliegenden eigentlich der Bund als »verursachende« Körperschaft zumindest den konkreten Sachaufwand und Zweckaufwand zu tragen hätte. Diese Überlegungen sind im Ergebnis aber weitgehend akademischer Natur, da sich erstens in § 1 Abs 2

FAG 2008 (wie schon in früheren Fassungen des FAG) eine Regelung diesbezüglich findet<sup>50</sup> und zweitens Fälle der Auftragsverwaltung selten geworden sind.<sup>51</sup> Der Bund bedient sich in derartigen Fällen mittlerweile eher ausgegliederten Privatrechtsträgern (zB BIG, ASFINAG), für welche er schon nach den eben dargestellten, allgemeinen Grundsätzen der Privatwirtschaftsverwaltung auch die Kosten zu tragen hat.<sup>52</sup>

Im Bereich der nicht-hoheitlichen Privatwirtschaftsverwaltung ist aufgrund der Kompetenzneutralität schließlich auch noch denkbar, dass eine Gebietskörperschaft verfassungsrechtlich zulässig Maßnahmen setzt, welche vom öffentlichen Recht (durch Vollziehungshoheit, Selbstverwaltung oder gesetzliche Zuständigkeit) eigentlich als finanzverfassungsrechtliche Pflichtaufgabe einer anderen eingerichtet werden. In solchen Konstellationen stellt sich die Frage, ob die handelnde Gebietskörperschaft – entgegen dem dargestellten Grundsatz der Selbstträgerschaft der Kosten bei »freiwilligen Aufgaben« – einen Ersatzanspruch gegen die öffentlich-rechtlich zur Erfüllung der Aufgabe berufene Gebietskörperschaft geltend machen kann. Dabei kommt insbesondere ein Rückgriff auf die Prinzipien des zivilrechtlichen Bereicherungsrechts in Betracht.

Der VfGH vertritt nämlich seit längerem, dass sich daraus – besonders aus § 1042 ABGB<sup>53</sup> – ein allgemeiner Rechtsgrundsatz ableiten lässt, der für die gesamte Rechtsordnung, also auch für öffentlich-rechtliche Verhältnisse, von Relevanz ist.<sup>54</sup> § 1042 ABGB lautet:

50 Die Diskussion dreht sich daher in diesem Bereich letztlich um die Frage, inwieweit § 1 Abs 2 FAG 2008 und vergleichbare Regelungen eine von den Kostentragungs-Grundsätzen des § 2 F-VG und Art 104 Abs 2 B-VG abweichende Rechtsfolge anordnen oder ihnen umgekehrt bloß deklarativer Charakter zukommt.

51 Siehe dazu etwa die Gesetzesmaterialien zum FAG 2005 (ErlRV 702 BlgNR 22. GP 4) und FAG 2008 (ErlRV 289 BlgNR 23. GP 8). Vgl zum Ganzen *Ruppe in Korinek/Holoubek* (Hrsg), Bundesverfassungsrecht IV (3. Lfg. 2000) F-VG § 2 Rz 20.

52 Entsprechende Klagebegehren werden teils auch auf verwandte zivilrechtliche Institutionen, wie die »Geschäftsführung ohne Auftrag« nach §§ 1035f ABGB gestützt (so etwa in VfGH 10.3.2011, A 4/09, VfSlg 19.354/2011). Im Vordergrund der dazu bisher ergangenen VfGH-Judikatur scheinen jedoch ohnedies eher die Grundwertungen dieser Vorschriften und weniger die zu ihnen entwickelte gesamte zivilrechtliche Dogmatik zu stehen (so ist in der zivilrechtlichen Lehre und Judikatur etwa umstritten, ob § 1042 ABGB in zweipersonalen Konstellationen überhaupt angewendet werden kann); siehe zur zivilrechtlichen Seite dieser Vorschrift grundlegend *Welser/Zöchling-Jud*, Bürgerliches Recht II<sup>4</sup> (2015) Rz 1742 ff; zur Anwendung des zivilen Bereicherungsrechts im öffentlichen Recht *Rummel in Rummel* (Hrsg), ABGB<sup>3</sup> (2002) ABGB Vor § 1431 Rz 28 f; *Lurger in Kletečka/Schauer* (Hrsg), ABGB-ON1.02 (Stand 1.2.2014) ABGB Vor §§ 1431–1437 Rz 17.

54 Siehe zB VfGH 19.6.1958, A 3/58 VfSlg 3.345/1958; VfGH 28.11.1977, A 2/75 VfSlg 8.178/1977; VfGH 24.6.1986, A 16/85, VfSlg 10.933/1986; VfGH 10.3.2011, A 4/09, VfSlg 19.354/2011; VfGH 18.6.2015, A 15/2013.

der Gemeinde finanzverfassungsrechtlich auch als deren Aufgabe zu betrachten und damit zur Gänze von ihr zu finanzieren sind. Eine Unterscheidung zwischen »hoheitlichem« und »privatem« eigenen Wirkungsbereich nahm der VfGH nicht an, insofern wäre auch eine verschiedenartige Kostentragung in beiden Bereichen nicht konsequent.

48 Siehe VfGH 9.12.1997, G 17/97 ua, VfSlg 15.039/1997; dazu *Kofler in Kneihls/Lienbacher* (Hrsg), Rill-Schäffer-Kommentar Bundesverfassungsrecht (7. Lfg. 2011) F-VG § 2 Rz 21; *Ruppe in Korinek/Holoubek* (Hrsg), Bundesverfassungsrecht IV (3. Lfg. 2000) F-VG § 2 Rz 23.

49 Strittig ist allerdings, ob sich diese Kostentragungspflicht des beauftragten Landes auf sämtliche Aufwendungen bezieht oder stattdessen der mit diesen Tätigkeiten verbundene Zweckaufwand nicht auf Basis des Wortlauts (»bei Besorgung solcher Geschäfte«) und historischer Auslegung schon von Verfassungen wegen stets den Bund trifft; vgl zur Diskussion umfassend *Kofler in Kneihls/Lienbacher* (Hrsg), Rill-Schäffer-Kommentar Bundesverfassungsrecht (7. Lfg. 2011) F-VG § 2 Rz 15.



»§ 1042. Wer für einen Andern einen Aufwand macht, den dieser nach dem Gesetze selbst hätte machen müssen, hat das Recht, den Ersatz zu fordern.«

Die Bedeutung dieses vom Wortlaut her sehr weitreichenden Ersatzanspruchs muss angesichts der späteren Judikatur des VfGH im Verhältnis zwischen den von der Finanzverfassung angesprochenen Gebietskörperschaften aber wohl sehr eingeschränkt gesehen werden. Das ursprünglich in diese Richtung gehende Erkenntnis betraf die Mitwirkung von Landesorganen (Amtsärzte eines Landes) an der unmittelbaren Bundesverwaltung (Stellung der Wehrpflichtigen für das Bundesheer). Der VfGH erkannte dabei keine hinreichende gesetzliche Grundlage für eine Pflicht der Länder, »ihre« Amtsärzte zur Verfügung zu stellen. Die somit »freiwillige« Bereitstellung der Amtsärzte habe dem Bund die ansonsten gesetzlich erforderliche und nach § 2 F-VG in der unmittelbaren Bundesverwaltung auch von ihm zu finanzierende Herbeiziehung von Ärzten auf privatrechtlicher Basis erspart. Daher hatte der Bund dem Land auf Basis der Wertungen des § 1042 ABGB die Kosten zu ersetzen.<sup>55</sup> Als Hintergrund dieses Erkenntnisses muss aber ergänzt werden, dass die verfassungsrechtliche Zuständigkeit des Bundes für das Heer (Art 10 Abs 1 Z 15 B-VG), die Besorgung dieser Angelegenheit in unmittelbarer Bundesverwaltung (Art 102 Abs 2 B-VG) und die gesetzliche Pflicht zur Durchführung von Stellungen in der Verantwortung der »Ergänzungskommandos« des Bundesheeres (§§ 18 ff Wehrgesetz 1955<sup>56</sup>) und damit dessen grundsätzliche Kostentragungspflicht außer Frage standen. Lediglich die gesetzliche Mitwirkungsverpflichtung der Länder (Art 81 B-VG iVm § 22 Wehrgesetz 1955) war ihrem Umfang nach unklar.

Der VfGH hat in seiner späteren Judikatur die Bedeutung der Grundsätze des § 1042 ABGB auch für das öffentliche Recht aufrechterhalten. Er lehnte darauf gestützte Ansprüche einer Gebietskörperschaft gegen eine andere jedoch stets ab, wenn Letztere nicht eine klare gesetzliche Handlungsverpflichtung traf.<sup>57</sup>

Die ausführende Körperschaft handelte in derartigen Fällen systematisch betrachtet nicht in Erfüllung einer fremden Pflicht, sondern vielmehr nach eigenem Ermessen und im eigenen Interesse. Stattgegeben wurde vom VfGH hingegen dem Anspruch einer Privatperson gegen eine Gebietskörperschaft, welche zur Tragung medizinischer Behandlungskosten gesetzlich verpflichtet war und dennoch einen Kostenbeitrag einforderte.<sup>58</sup>

In der jüngeren Judikatur verneinte der VfGH in jenen Fällen zwischen Gebietskörperschaften, in denen keine hinreichende gesetzliche Verpflichtung der klagsweise in Anspruch genommenen zur Erfüllung der fraglichen Aufgabe und damit Tragung der Kosten bestand, schon seine Zuständigkeit: Eine Klage nach Art 137 B-VG setzt einen öffentlich-rechtlichen Anspruch voraus, der nicht in die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichtsbarkeit oder einer Verwaltungsbehörde fällt. Die öffentlich-rechtlichen Finanzbeziehungen der Gebietskörperschaften zueinander seien aber abschließend durch die Finanzverfassung und den Finanzausgleich geregelt. Besteht aber nach finanzverfassungsrechtlichen Gesichtspunkten gerade keine Kostentragungspflicht der beklagten Gebietskörperschaft, dann existiert regelmäßig auch kein öffentlich-rechtlicher Anspruch gegen diese, für die nach Art 137 B-VG der VfGH zuständig wäre. Die klagende Gebietskörperschaft könne sich auf § 1042 ABGB oder verwandte Normen demnach nur als Trägerin von Privatrechten berufen, womit die Klage zu den »bürgerlichen Rechtssachen« nach § 1 JN gehöre und in die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte falle.<sup>59</sup> Auch im Wege der ordentlichen Gerichtsbarkeit wird für die klagende Gebietskörperschaft in solchen Fällen aber meist wenig zu gewinnen sein: Sollte keine gegenteilige privatrechtliche Verpflichtung existieren, so lehnt auch der OGH mangels gesetzlicher Verpflichtung der beklagten Gebietskörperschaft zur Erfüllung einer bestimmten Aufgabe einen Ersatzanspruch nach § 1042 ABGB gegen diese ab.<sup>60</sup>

Spätestens im Lichte dieser jüngeren Judikatur dürfte § 1042 ABGB damit bei Konflikten zwischen Gebietskörperschaften über finanzverfassungsrechtliche Kostentragungsfragen im Ergebnis kaum mehr eigen-

55 Siehe VfGH 19.6.1958, A 3/58 VfSlg 3.345/1958.

56 BGBl 1955/181.

57 Siehe etwa VfGH 28.11.1977, A 2/75 VfSlg 8.178/1977 (zur Errichtung von Straßenbeleuchtung an einer Bundesstraße durch eine Gemeinde, nachdem der Bund eine solche im Zuge einer Neutrassierung entfernen ließ); VfGH 16.3.1988, A 24/87, VfSlg 11.663/1988 (keine Analogie zum zivilrechtlichen Bereicherungsrecht, welche den Grundregelungen des § 2 F-VG widerspricht); VfGH 10.3.2011, A 4/09, VfSlg 19.354/2011 (keine Pflicht des Bundes zur Suche nach Fliegerbomben-Blindgängern, daher kein öffentlich-rechtlicher und – später OGH 17.10.2012, 7 Ob 133/12b, JBl 2013, 37 = RZ 2013, 92 – auch kein zivilrechtlicher Anspruch auf Kostenersatz); VfGH 18.6.2015, A 15/2013 (keine hoheitliche Verpflichtung zur Kostenbeteiligung an einem ortsfremden Friedhof, daher kein öffentlich-rechtlicher Ersatzanspruch der Betreibergemeinde).

58 Siehe VfGH 24.6.1986, A 16/85, VfSlg 10.933/1986.

59 Siehe vor allem VfGH 10.3.2011, A 4/09, VfSlg 19.354/2011 (keine Zuständigkeit des VfGH) und daran anschließend VfGH 30.6.2012, KI-1/09, VfSlg 19.668/2012 (Zuständigkeit des OGH und Aufhebung des Beschlusses OGH 5.11.2008, 7 Ob 110/08i, ÖJZ 2009, 382 = RZ 2009, 140, mit welchem sich dieser für unzuständig erklärt hatte); siehe aber VfGH 18.6.2015, A 15/2013.

60 Siehe OGH 17.10.2012, 7 Ob 133/12b, JBl 2013, 37 = RZ 2013, 92; diese Entscheidung erging nach Aufhebung des zurückweisenden Beschlusses OGH 5.11.2008, 7 Ob 110/08i, ÖJZ 2009, 382 = RZ 2009, 140, und Zuständigerklärung durch den VfGH (30.6.2012, KI-1/09, VfSlg 19.668/2012).

ständige Bedeutung zukommen. Im Bereich der gesetzlich verteilten Pflichtaufgaben ergeben sich die jeweiligen Kostentragungspflichten (bzw Ersatzpflichten) schon aus dem seit VfSlg 9.507/1982<sup>61</sup> dogmatisch gefestigten Aufgabenbegriff des § 2 F-VG. Wenn aber gerade keine Pflichtaufgabe einer anderen Gebietskörperschaft besteht, so gilt die Selbstträgerschaft der Kosten durch die in Privatwirtschaftsverwaltung tätige (und insoweit eine freiwillige Aufgabe ausführende) Gebietskörperschaft.

Darüberhinausgehende bereicherungsrechtliche Ersatzansprüche können nur auf Basis zusätzlicher privatrechtlicher Verpflichtungen bestehen. Wie schon im eigentlichen Sachverhalt des Erkenntnisses VfSlg 3.345/1958<sup>62</sup> wird eine Anwendung der Wertungen des § 1042 ABGB im öffentlich-rechtlichen Bereich nur dann möglich sein, wenn eine Gebietskörperschaft bewusst auf den Einsatz der zuständigen, eigenen Organe mit eigenen Mitteln verzichtet und sich stattdessen fremder Ressourcen zur Erfüllung einer gesetzlichen Pflicht bedient<sup>63</sup> (wobei freilich gefragt werden könnte, ob dies nicht – analog den Fällen, in denen sich ausgegliederte Privatrechtsträger der Mithilfe einer fremden Gebietskörperschaft bedienen<sup>64</sup> – regelmäßig ohnehin als vertragliche Vereinbarung zu deuten sein wird). Selbst bei Bestehen eines derartigen Anspruchs ist die Höhe eines nach § 1042 ABGB gebührenden Kostenersatzes streng limitiert: Ein solcher steht höchstens im Umfang der tatsächlich bestehenden, fremden Verpflichtung zu. Ein über die Erfüllung dieser Verpflichtung hinausreichender Aufwand geht wiederum exklusiv zulasten des Handelnden, sodass für eine »Übererfüllung« der Pflicht (wie auch für den Entgang eigener Erträge oder die eigene Mühewaltung des Handelnden) kein Ersatz gebührt.<sup>65</sup>

#### IV. Erforderliche Konkretisierung der Zuständigkeitsverteilung durch einfaches Gesetz

Wie die vorigen Kapitel über die rechtlichen Grundlagen der Aufwandsverteilung zwischen den Gebietskörperschaften aufbereitet haben, ist für die letztliche

Pflicht einer Gebietskörperschaft zur Kostentragung in einem bestimmten Bereich der Begriff der »Aufgabe« nach § 2 F-VG das entscheidende Element. Der Gebietskörperschaft, der eine solche Aufgabe zukommt, fallen nach dem Konnexitätsgrundsatz auch die mit der Besorgung dieser Aufgabe verbundenen Kosten zur Last. Die bisher dargestellte finanzverfassungsrechtliche Sicht geht dabei aber zugleich davon aus, dass die einzelnen Gebietskörperschaften in Erfüllung von (gesetzlich oder privatrechtlich begründeten) Pflichten handeln, aus denen sich die »Aufgaben« ableiten lassen. § 2 F-VG kennt dabei zwar eine eigene Bedeutung dieses Begriffs, setzt aber zugleich das gedanklich vorgelagerte Bestehen von rechtlichen Handlungspflichten der einzelnen Gebietskörperschaften bereits voraus und begründet keine solchen. Die vorgesehene Aufteilung der Kosten ist damit eine rechtliche Folge der Zuständigkeitsverteilung zwischen den Gebietskörperschaften; aus ihr lassen sich aber umgekehrt keine Rückschlüsse auf die Verantwortungsbereiche und Pflichten der Gebietskörperschaften ziehen. Daher hat die Gesetzgebung auch die Möglichkeit, durch entsprechende Verteilung der Vollziehungsaufgaben schon außerhalb der Finanzverfassung die spätere Kostentragung zu beeinflussen.<sup>66</sup>

Die Kostentragung nach dem Aufgabenbegriff des § 2 F-VG knüpft also an rechtlich bestehende Vollziehungspflichten der Gebietskörperschaften an. Obwohl sich die prinzipielle Gesetzgebungs- und Vollziehungshoheit der einzelnen Gebietskörperschaften aus der Kompetenzverteilung (und für Zwecke der Finanzverfassung auch den Vorschriften über den eigenen Wirkungsbereich der Gemeinden) der Bundesverfassung ergibt, begründet sie alleine noch keine derartigen Vollziehungspflichten. Die Kompetenzordnung ermächtigt die jeweilige Gesetzgebung zur Schaffung von Staatsaufgaben im Rahmen der vorgesehenen Vollziehungshoheiten; sie selbst legt jedoch gerade keine Handlungspflichten der Gebietskörperschaften fest.<sup>67</sup> Die Bundesverfassung selbst sieht insgesamt nur wenige Pflichtaufgaben des Staates vor, wobei deren Inhalt und Bedeutung sowie die Abgrenzung zu rein programmatischen »Staatszielbestimmungen« (und wiederum deren Bedeutung) im Detail umstritten sind.<sup>68</sup> Die

61 VfGH 28.9.1982 A 3/81 VfSlg 9.507/1982.

62 VfGH 19.6.1958 A 3/58, VfSlg 3.345/1958.

63 Wobei bei einer Erfüllung öffentlich-rechtlicher Aufgaben mit Mitteln der Privatwirtschaftsverwaltung der VfGH nicht für etwaige Ersatzansprüche zuständig ist; siehe VfGH 18.6.2015, A 15/2013.

64 Dazu Ruppe in Korinek/Holoubek (Hrsg), Bundesverfassungsrecht IV (3. Lfg. 2000) F-VG § 2 Rz 20.

65 Vgl Rummel in Rummel (Hrsg), ABGB<sup>3</sup> (2000) ABGB § 1042 Rz 9; Lurger in Kletečka/Schauer (Hrsg), ABGB-ON<sup>1,02</sup> (Stand 1.2.2014) ABGB § 1042 Rz 9.

66 Vgl Ruppe in Korinek/Holoubek (Hrsg), Bundesverfassungsrecht IV (3. Lfg. 2000) F-VG § 2 Rz 2; Ruppe, Juristische Analyse der Aufgabenfinanzierung, in: Matzner (Hrsg), Öffentliche Aufgaben und Finanzausgleich (1977) 227 (236 f).

67 Siehe Berka, Verfassungsrecht<sup>5</sup> (2014) Rz 220; Hauer, Staats- und Verwaltungshandeln<sup>4</sup> (2014) 5f; Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger, Bundesverfassungsrecht<sup>11</sup> (2015) Rz 251.

68 Siehe zB Berka, Verfassungsrecht<sup>5</sup> (2014) Rz 203 ff; Hauer, Staats- und Verwaltungshandeln<sup>4</sup> (2014) 5f; Öhlinger/Eberhard, Verfassungsrecht<sup>10</sup> (2014) Rz 89 ff; Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger, Bundesverfassungsrecht<sup>11</sup> (2015) Rz 1333.

tatsächlichen Vollziehungspflichten der Gebietskörperschaften ergeben sich daher vielmehr auf einfachgesetzlicher Ebene. Der Umfang der – hoheitlich zugewiesenen – Aufgaben einer Gebietskörperschaft (auch für daran anschließende finanzverfassungsrechtliche Folgen) wird daher regelmäßig anhand des einschlägigen Gesetzesbestandes und dessen Aufgabenverteilung und nicht primär anhand verfassungsrechtlicher Kompetenzzuweisungen bestimmt werden müssen. Auch bestehende einfachgesetzliche Verpflichtungen und Zielbestimmungen werden dabei jedoch eine kontextspezifisch enge Lesart verlangen und nicht extensiv als generelle Fürsorgepflichten für bestimmte Bereiche interpretiert werden können.

Besonders prägnant zeigt dies das 2011 ergangene »Fliegerbomben-Erkenntnis« des VfGH: In VfSlg 19.354/2011<sup>69</sup> beehrte die Stadt Salzburg für die gezielte Suche nach Fliegerbombenblindgängern aus dem Zweiten Weltkrieg auf ihren Grundstücken im Stadtgebiet Kostenersatz vom Bund, da sich dessen Zuständigkeit für derart gefährliche waffenartige Kriegsrelikte »zweifelsfrei« aus der Vollziehungskompetenz im »Waffen-, Munitions- und Sprengmittelwesen, Schießwesen« nach Art 10 Abs 1 Z 7 B-VG ergebe. Der VfGH hielt dieser Ansicht jedoch ausdrücklich Folgendes entgegen:

*»Entgegen der Ansicht der klagenden Partei lässt sich aus der Kompetenzverteilung des B-VG allein aber kein vermögensrechtlicher Anspruch ableiten. Denn selbst wenn es zuträfe, dass nach den allgemeinen Kompetenzbestimmungen der Bund zur Regelung derartiger Angelegenheiten in Gesetzgebung und Vollziehung ermächtigt wäre, würde dies nicht zwangsläufig dazu führen, dass ihn – ohne von dieser Ermächtigung Gebrauch gemacht zu haben – schon deshalb eine vermögensrechtliche Verpflichtung trifft.«*

Der VfGH fuhr stattdessen damit fort, die bestehenden einfachgesetzlichen Bestimmungen (in concreto das Besatzungsschädengesetz,<sup>70</sup> das Kriegs- und Verfolgungssachschädengesetz<sup>71</sup> sowie das Waffengesetz<sup>72</sup>) auf Zuständigkeits- und Kostentragungsregelungen zulasten des Bundes zu untersuchen. Diese enthielten jedoch keine Pflicht von Bundesorganen zur aktiven Suche nach Fliegerbombenblindgängern,<sup>73</sup> weshalb der

VfGH eine finanzverfassungsrechtliche Ersatzpflicht des Bundes und als Folge mangels öffentlich-rechtlichen Anspruchs der Stadt Salzburg auch seine Zuständigkeit verneinte. Er verwies die Stadt auf ihre Rechtsstellung als private Grundstückseigentümerin. Der OGH lehnte mangels vom VfGH erkannter rechtlicher Pflicht des Bundes aber auch privatrechtliche Ansprüche der Stadt Salzburg gegen diesen ab.<sup>74</sup>

Mit diesem Erkenntnis hat der VfGH deutlich klar gestellt, dass die verfassungsrechtliche Vollziehungshoheit einer Gebietskörperschaft für bestimmte Materien nicht unmittelbar dazu führt, dass diese Gebietskörperschaft zugleich alle denkbaren, mit dieser Materie in Verbindung stehenden Aufwendungen zu tragen hat. Entscheidend sind im Ergebnis stattdessen konkrete, gesetzliche Pflichten zur Vollziehung von Angelegenheiten. Erst aus solchen ergibt sich eine »Aufgabe« iSd § 2 F-VG und damit verbunden eine Kostentragungsverpflichtung – eine gänzliche bei Vollziehung durch eigene Organe der verfassungsmäßig dazu berufenen Gebietskörperschaft, eine wie oben dargestellt<sup>75</sup> zweigeteilte bei gesetzlicher Zuständigkeit der Organe einer anderen Gebietskörperschaft.

Tätigt eine Gebietskörperschaft Aufwendungen in Privatwirtschaftsverwaltung außerhalb ihres eigenen Vollziehungsbereichs, so steht ihr ein entsprechender Kostenersatz nur zu, wenn dieser Aufwand nach den eben dargestellten Prinzipien der Erfüllung der Pflichtaufgaben einer anderen Gebietskörperschaft gedient hat. Ansonsten ist der entsprechende Aufwand eben gerade zur Erfüllung eigener Pflichtaufgaben oder nach eigenem Ermessen in Begründung einer »freiwilligen Aufgabe« getätigt worden. In beiden Varianten gelangt jedoch das Prinzip der Selbsttragung der Kosten zur Anwendung, sodass kein Ersatz von anderen Gebietskörperschaften gefordert werden kann. Anderes gilt nur, wenn die andere Gebietskörperschaft selbst auf Basis vertraglicher Vereinbarungen diese »freiwillige Aufgabe« (zumindest teilweise) auf sich genommen hat. Neben diesen Grundprinzipien besteht innerhalb der Schranken des § 2 F-VG auch die Möglichkeit, dass Gesetze abweichende Kostentragungsregelungen beinhalten.<sup>76</sup>

Hinsichtlich der im Zusammenhang mit konkreten Tätigkeiten der Gebietskörperschaften erwachsenen Aufwendungen ist daher zunächst zu klären,

69 VfGH 10.3.2011, A 4/09, VfSlg 19.354/2011.

70 BGBl 1958/126.

71 BGBl 1958/127 idF BGBl 1959/305.

72 BGBl I 2000/142 idF BGBl I 2010/43.

73 Der VfGH führte dabei noch aus, dass (der damalige) § 42 Abs 5 WaffG eine Pflicht des Bundesministers für Inneres enthielt, sprengkräftige Kriegsrelikte aus der Zeit vor dem Jahre 1955, welche sich in niemandes Obhut befanden, nach ihrer Entdeckung zu sichern und zu vernichten. Für den VfGH greife diese Bestimmung jedoch gerade erst nach Entdeckung und

schließe nicht die Pflicht ein, aktiv nach verborgenen Blindgängern zu suchen. Dies zeigt, wie eng der VfGH in diesem Fall die eventuell zur Kostentragung führende Aufgabe ausgelegt hat.

74 Siehe OGH 17.10.2012, 7 Ob 133/12b, JBl 2013, 37 = RZ 2013, 92; dazu schon oben Kapitel III.

75 Siehe Kapitel II.

76 Dazu ausführlich Kapitel V.

welche Pflichtaufgaben sich für die einzelnen Gebietskörperschaften in diesem Bereich aus dem geltenden Rechtsbestand ergeben und ob darüber hinaus Ausgaben getätigt wurden. Daraus resultieren folgende weitere Fragen (mit ihren jeweiligen Konsequenzen für die Kostenträgerschaft):

- ▷ Im Bereich der (einfach-)gesetzlichen Vollziehungsaufgaben der einzelnen Gebietskörperschaften:
  - ▶ Werden diese Aufgaben im Rahmen der eigenen verfassungsrechtlichen Vollziehungskompetenzen (Bund, Länder) bzw im eigenen Wirkungsbereich (Gemeinden) besorgt? (Konsequenz: volle Kostentragung)
  - ▶ Falls nein, aus der Zuständigkeit welcher anderen Gebietskörperschaft stammt die Vollziehungsaufgabe? (Konsequenz: Tragung nur von Personal- und Amtssachaufwand, Kostentragungspflicht der anderen Gebietskörperschaft für Sachaufwand und Zweckaufwand)
- ▷ Für Aufwendungen, welche außerhalb der gesetzlichen Vollziehungsaufgaben in Privatwirtschaftsverwaltung getätigt wurden: Hat sich eine Gebietskörperschaft vertraglich zur (teilweisen) Erbringung oder Finanzierung der Leistung verpflichtet? (Konsequenz: »freiwillige Aufgabe« oder »gemeinschaftliche Aufgabe« mit Kostentragung durch diese Gebietskörperschaft[en] – ansonsten »freiwillige Aufgabe« der handelnden Gebietskörperschaft mit Selbstträgerschaft der Kosten)
- ▷ Für beide Bereiche: Bestehen gesetzliche Normen, die eine andere Kostenaufteilung anordnen? Dieser Frage ist das folgende Kapitel gewidmet.

## V. Möglichkeit abweichender Kostentragungsregelungen

§ 2 F-VG räumt der »zuständigen Gesetzgebung« explizit die Möglichkeit ein, eine von den bislang dargestellten Grundregelungen abweichende Kostenverteilung vorzusehen. Diese verfassungsrechtliche Anordnung ermächtigt einerseits den einfachen Gesetzgeber zu derartigen Abweichungen, stellt diese jedoch zugleich unter Gesetzesvorbehalt.<sup>77</sup> Eine von § 2 F-VG abweichende Kostentragungsregelung bedarf daher prinzipiell eines Gesetzes im formellen und materiellen Sinn. Privatrechtliche Vereinbarungen von Gebietskörperschaften über die Kostentragung wurden vom OGH unter diesem Gesichtspunkt als Verstoß gegen zwingendes Verfassungsrecht und mangels »schonenderer« zivilrechtlicher Sanktionsmöglichkeit als nichtig nach § 879

ABGB beurteilt.<sup>78</sup> Eine privatrechtliche Vereinbarung auf Basis einer entsprechenden gesetzlichen Ermächtigung erachtet der OGH jedoch als zulässig.<sup>79</sup> Möglich ist freilich auch, dass Gebietskörperschaften durch privatrechtliche Vereinbarung überhaupt erst gemeinsam freiwillige »Aufgaben« iSd § 2 F-VG begründen. Damit lässt sich die Kostentragung auf Basis dieser Vereinbarung unmittelbar aus der Finanzverfassung herleiten und es liegt keine (unzulässige) Abweichung von deren Prinzipien vor.<sup>80</sup>

Strittig und höchstrichterlich noch ungeklärt ist hingegen, ob von § 2 F-VG abweichende Kostentragungen in öffentlich-rechtlichen »Gliedstaatsverträgen« nach Art 15a B-VG vereinbart werden können.<sup>81</sup> Obwohl derartige Vereinbarungen in der Staatspraxis durchaus zu finden sind,<sup>82</sup> verneinen viele Stimmen im Schrifttum dies wegen des ausdrücklichen Gesetzesvorbehalts in § 2 F-VG.<sup>83</sup> Die Gegenmeinung erachtet abweichende Kostentragungsregelungen durch solche vertraglichen Vereinbarungen demgegenüber als zulässig, wenn und soweit diese paritätisch ausverhandelt wurden: Auf Basis eines Größenschlusses müsse die Ratifizierung der konsensual ausverhandelten Regelung durch das zuständige Gesetzgebungsorgan im bundesstaatlichen Sinne mindestens ebenso zulässig sein, wie die einseitig »oktroierte« Schaffung solcher Regelungen durch dasselbe Organ.<sup>84</sup> Der VfGH hat (zumindest für den

78 Siehe OGH 18.3.1992, 1 Ob 526/92, SZ 65/40; OGH 21.12.1995, 8 Ob 557/93, SZ 68/248; OGH 22.5.1997, 10 Ob 530/94, JBl 1997, 582 = ecollex 1998, 27; OGH 30.8.2012, 2 Ob 92/11k, JBl 2013, 124 = SZ 2012/81.

79 Siehe OGH 30.8.2012, 2 Ob 92/11k, JBl 2013, 124 = SZ 2012/81.

80 Zu diesen »gemeinschaftlichen Aufgaben« bereits Kapitel III.

81 Siehe zur diesbezüglichen Diskussion und zum Meinungsstand umfassend Kofler in Kneiß/Lienbacher (Hrsg), Rill-Schäffer-Kommentar Bundesverfassungsrecht (7. Lfg. 2011) F-VG § 2 Rz 27; Ruppe in Korinek/Holoubek (Hrsg), Bundesverfassungsrecht IV (3. Lfg. 2000) F-VG § 2 Rz 34.

82 So zB in Art 10 der »Grundversorgungsvereinbarung« über die Versorgung hilfs- und schutzbedürftiger Fremder in Österreich (BGBl I 2004/80).

83 Der Verfassungsgesetzgeber scheint sich selbst indes davor abzusichern zu wollen, dass eine Vereinbarung nach Art 15a B-VG im Normalfall möglicherweise keine abweichende Kostentragungsregelung nach § 2 F-VG begründen kann: Art 2 Abs 1 des BVG Ermächtigungen des Österreichischen Gemeindebundes und des Österreichischen Städtebundes (BGBl I 1998/61) sieht nämlich vor, dass für Vereinbarungen nach Art 1 leg cit (über einen Konsultationsmechanismus und einen Stabilitätspakt) die für Vereinbarungen nach Art 15a B-VG geltenden Vorschriften unter Beachtung drei explizit normierter Abweichungen anzuwenden sind. Z 2 normiert als derartige Abweichung: »Die Vereinbarungen können von § 2 Finanz-Verfassungsgesetz abweichende Regeln über die Tragung des Aufwandes der Gebietskörperschaften vorsehen.« Angesichts der ausdrücklichen Normierung als Abweichung von den ansonsten für Art-15a-B-VG-Vereinbarungen geltenden Vorschriften liegt der Umkehrschluss nahe, dass der Verfassungsgesetzgeber selbst die Zulässigkeit dieser Variante für zumindest zweifelhaft erachtet.

84 Siehe vor allem Ruppe in Korinek/Holoubek (Hrsg), Bundesverfassungsrecht IV (3. Lfg. 2000) F-VG § 2 Rz 34; Mühlber-

77 Dazu schon Kapitel I.

Bereich der hoheitlichen Pflichtaufgaben) noch nicht eindeutig Stellung zu dieser Problematik bezogen.<sup>85</sup> Jedenfalls zulässig sind jedoch auch im Rahmen dieser »15a-Vereinbarungen« – analog zu den Ausführungen über privatrechtliche Vereinbarungen – die Schaffung von gemeinsam in Privatwirtschaftsverwaltung zu besorgenden freiwilligen Aufgaben inklusive einer Vereinbarung der damit verbundenen Kostentragung<sup>86</sup> und die Vereinbarung von Kostenteilungen auf Basis einer gesetzlichen Ermächtigung.<sup>87</sup>

Nach lange hM war der zur Schaffung einer solchen gesetzlichen Grundlage »zuständige« Gesetzgeber der jeweilige Materiengesetzgeber nach der verfassungsrechtlichen Kompetenzverteilung (in Angelegenheiten des Art 12 B-VG wurde der Bund als Grundsatzgesetzgeber als solcher gesehen). Die Regelung abweichender Kostenverteilungen wurde somit als sogenannte »Adhäsionskompetenz« im Gefolge der jeweiligen Materienkompetenzen betrachtet. Nachdem der VfGH in VfSlg 15.039/1997 (oberösterreichischer Verkehrsverbund)<sup>88</sup> aber auch eine gesetzliche Kostenabwälzung auf Basis von in Privatwirtschaftsverwaltung übernommenen Aufgaben für zulässig erachtet hat<sup>89</sup> und in diesem Bereich keine aufgabenbezogene Gesetzgebungskompetenz besteht, ist eine gewisse Neuakzentuierung erforderlich. Der VfGH selbst sprach im Erkenntnis aus, dass »im Bereich der Privatwirtschaftsverwaltung bzw allge-

mein bei Aufgaben, denen keine kompetenzrechtlichen Tatbestände entsprechen« der zuständige Gesetzgeber »aus dem Regelungszusammenhang bzw aus der Art der öffentlichen Aufgabe, ihren Rechtsgrundlagen und ähnlichen Gesichtspunkten abgeleitet werden « müsse. Das jüngere Schrifttum plädiert dafür, dieses Prinzip generell auf abweichende Kostentragungsregelungen anzuwenden und dabei die reguläre Kostenteilung nach dem Konnexitätsgrundsatz des § 2 F-VG zum Ausgangspunkt zu machen: Jene Gebietskörperschaft, die demnach mit der (teilweisen) Kostentragung belastet wäre, kann eine gesetzliche Abwälzung ebendieser Kosten vorsehen. Dabei ist jedoch eine Hierarchie der Gebietskörperschaften zu beachten.<sup>90</sup> Der Bund kann Länder und Gemeinden, ein Land nur seine Gemeinden gesetzlich zur Kostentragung (jeweils im Rahmen des finanzverfassungsrechtlichen Gleichheitssatzes nach § 4 F-VG) verpflichten.<sup>91</sup> Ein umgekehrtes An-sich-Ziehen von Aufwendungen einer anderen Gebietskörperschaft im Rahmen einer gesetzlichen Kostenübernahme kann hingegen wohl jede gesetzgebende Gebietskörperschaft vorsehen. Demnach könnten Bund und Länder Kosten der Gemeinden oder der jeweils anderen Körperschaft im Verhältnis zueinander auf sich nehmen.<sup>92</sup>

Abweichende Kostentragungsregelungen iSd § 2 F-VG bedingen dabei nicht, dass die Kostenverantwortung zur Gänze oder hinsichtlich ganzer Gruppen von Aufwendungen auf eine andere Gebietskörperschaft verschoben bzw von dieser übernommen wird. Solche Regelungen können etwa auch den späteren Ersatz von Aufwendungen, die zunächst eine andere Gebietskörperschaft getragen hat, zum Gegenstand haben. Dabei kann zudem bestimmt werden, in welcher Modalität der Kostenersatz zu erfolgen hat, in welchem Ausmaß er erfolgt oder wie ein solcher berechnet wird. Inhaltlich ist der jeweilige Gesetzgeber lediglich an die äußeren Schranken des § 4 F-VG gebunden.<sup>93</sup> Denkbar ist freilich auch, dass – noch der Finanzverfassung vorge-lagert – die »Aufgaben« zwischen den Gebietskörperschaften gesetzgeberisch so verteilt werden, dass sie schon nach den Grundprinzipien des § 2 F-VG die beabsichtigte Kostenverteilung bewirken. In solchen Kon-

ger/Ott/Pilz/Sturmlechner, Das Abgabenrecht der Städte und Gemeinden (2014) 345.

85 In VfGH 3.10.2013, A 11/2012, VfSlg 19.806/2013, äußerte sich der Gerichtshof wiederholt eher vage: So seien Art-15a-B-VG-Vereinbarungen mangels unmittelbarer Anwendbarkeit »auch keine unmittelbare Grundlage für einen vermögensrechtlichen Anspruch zwischen Bund und Ländern im Bereich der Hoheitsverwaltung [...] Allerdings binden sie die Organe der Vertragspartner bei ihrem Handeln.« Wie sich dieser mangelnde Anspruch einerseits und die statuierte Handlungspflicht andererseits aber letztlich auf eine vereinbarte Kostentragung im Ergebnis auswirken sollten, hat der VfGH nicht erläutert.

86 Siehe VfGH 3.10.1997, KI-17/97, VfSlg 14.945/1997, und daran anschließend VfGH 15.10.1998, A 13/96, VfSlg 15.309/1997.

87 Siehe VfGH 10.10.2008, G 5/07, VfSlg 18.606/2008. Dies gilt wohl auch für eine gesetzliche Ermächtigung zu Kostenvereinbarungen im Rahmen (nicht näher spezifizierter) »Verwaltungsvereinbarungen« auf Basis einer gesetzlichen Ermächtigung; siehe VfGH 10.12.2015, A 4/2014.

88 VfGH 9.12.1997, G 17/97 ua, VfSlg 15.039/1997.

89 Dem Erkenntnis lag (vereinfacht dargestellt) eine privatrechtliche Vereinbarung zwischen Bund und Land Oberösterreich über Bezuschussung des oberösterreichischen Verkehrsverbundes zur Förderung des öffentlichen Verkehrs zugrunde, in der beide Gebietskörperschaften – verfassungsrechtlich zulässig – eine Kostenaufteilung und damit ihren jeweiligen Anteil an der finanzverfassungsrechtlichen freiwilligen »Gemeinschaftsaufgabe« festlegten. Das Land Oberösterreich erließ zusätzlich ein Gesetz, demzufolge Anteile der von ihm getragenen Kosten auf die Gemeinden in einem durch Verordnung festgelegten Schlüssel überwälzt werden sollten. Der VfGH erachtete diese Vorgangsweise (nach einer Prüfung am Maßstab des § 4 F-VG) für verfassungskonform.

90 Siehe schon VfGH 10.12.1953, A 21/51, VfSlg 2.604/1953.

91 Eine Abwälzungsmöglichkeit der Gemeinden scheidet indes schon an deren mangelnder Gesetzgebungshoheit und dem Gesetzesvorbehalt in § 2 F-VG. Unklar ist, ob ein Land den durch Bundesgesetz auf es abgewälzten Aufwand des Bundes per Landesgesetz auf die Gemeinden »weiterwälzen« kann.

92 Vgl zum Ganzen Kofler in Kneihls/Lienbacher (Hrsg), Rill-Schäffer-Kommentar Bundesverfassungsrecht (7. Lfg. 2011) F-VG § 2 Rz 25 f; Ruppe in Korinek/Holoubek (Hrsg), Bundesverfassungsrecht IV (3. Lfg. 2000) F-VG § 2 Rz 29 f.

93 Siehe zB VfGH 30.9.1976, A 13/74, VfSlg 7.875/1976; VfGH 9.3.1995, KII-1/94, VfSlg 14.079/1995; VfGH 9.12.1997, G 17/97 ua, VfSlg 15.039/1997.

stellationen wären die finanzverfassungsrechtlichen Schranken nicht anzuwenden.<sup>94</sup>

Unter anderem deshalb wurde auf Basis eines eigenen BVG<sup>95</sup> eine verfassungsändernde Art-15a-B-VG-Vereinbarung über einen »Konsultationsmechanismus« zwischen Bund, Ländern und dem Österreichischen Städtebund sowie Österreichischen Gemeindeverband in Vertretung der Gemeinden geschlossen.<sup>96</sup> Dieser Mechanismus sieht zunächst wechselseitige Informationspflichten über gesetzgeberische Aktivitäten und deren finanzielle Auswirkungen vor. Droht einer Gebietskörperschaft durch die geplante Gesetzgebung einer anderen eine finanzielle Mehrbelastung (etwa weil ihren Organen gesetzliche Vollziehungsverpflichtungen und damit »Aufgaben« nach § 2 F-VG zugeteilt werden oder weil eine Kostenabwälzung auf sie stattfindet), so kann diese Verhandlungen in einem von Bund, Ländern und Städte- und Gemeindebund besetzten »Konsultationsgremium« verlangen. Dieses Gremium kann sich verbindlich über die Kostentragung einigen. Wird eine solche Einigung nicht erzielt oder werden die Informationspflichten verletzt, so sind Sanktionsmechanismen vorgesehen, die prinzipiell eine (teilweise) eigene Kostentragung jener Gebietskörperschaft vorsehen, der das betroffene Gesetzgebungsorgan angehört.<sup>97</sup>

## VI. Zusammenfassung

Zur Beantwortung der Frage der Kostenaufteilung zwischen den Gebietskörperschaften zeigt sich daher zusammenfassend folgendes Gesamtbild:

- ▷ Die Kostentragung zwischen Bund, Länder und Gemeinden regelt grundsätzlich § 2 F-VG, der den Gebietskörperschaften jeweils die Tragung der mit der Besorgung ihrer »Aufgaben« verbundenen Kosten aufbürdet, sofern gesetzlich nichts Abweichendes bestimmt wird (sogenannter »Grundsatz der Selbstträgerschaft der Kosten« oder »Konnexitätsgrund-

satz«). Der Aufgabenbegriff des § 2 F-VG ist nicht gleichbedeutend mit der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung. Pflichtaufgaben ergeben sich erst aus konkreten (einfach-)gesetzlichen Vollziehungsaufträgen. Das Ausmaß der jeweiligen Kostenpflichten ist dabei nach der Judikatur des VfGH anhand aller Rechtsvorschriften, aus denen sich die Zuständigkeit einer Gebietskörperschaft zur Besorgung einer Aufgabe ergibt, zu ermitteln.

- ▷ Lässt demnach eine nach der verfassungsrechtlichen Kompetenzordnung zur Vollziehung einer Materie berufene Gebietskörperschaft (also Bund oder Länder) eine Angelegenheit durch eigene Organe besorgen, trägt sie auch die gesamten damit verbundenen Kosten. Das gilt (abweichend von der bundesstaatlichen Kompetenzordnung ieS) auch für Gemeinden hinsichtlich jener Aufgaben, welche sie im eigenen Wirkungsbereich in Selbstverwaltung zu erledigen haben.
- ▷ Ist per Gesetz jedoch eine andere als die mit Vollziehungskompetenz ausgestattete Gebietskörperschaft verpflichtet, mit ihren Organen tätig zu werden (wie dies in Fällen mittelbarer Verwaltung oder auch im übertragenen Wirkungsbereich der Gemeinden typisch ist), kommt es zu einer gedanklichen Teilung der »Aufgabe« und damit auch zu einer Teilung der Kosten:
  - ▶ Damit eine Gebietskörperschaft nämlich eine eigene Aufgabe im Sinne des § 2 F-VG besorgt, muss die Vollziehung dieser Materie nicht zur Gänze in der eigenen Disposition der jeweiligen Gebietskörperschaft stehen. Viel eher genügt bereits die rechtliche Verpflichtung, ihre eigene Organisation für den Vollziehungsbereich und unter Weisungsgewalt einer anderen Gebietskörperschaft bereitzustellen (wie dies in allen Fällen mittelbarer Verwaltung typisch ist). Durch diese »Bereitstellungspflicht« hat sie die mit der grundlegenden Einsatzbereitschaft dieser Organe für konkrete Verwaltungszwecke verbundenen Kosten – den »Personalaufwand« und den allgemeinen »Amtssachaufwand« – nach dem Schema des § 2 F-VG selbst zu tragen.
  - ▶ Die andere Gebietskörperschaft, aus deren Vollziehungshoheit die entsprechende Materie ursprünglich stammt (und die sich nur funktionell der Organe der fremden Gebietskörperschaft bedient), hat demgegenüber die abgrenzbaren Kosten für das konkrete Tätigwerden in einzelnen Verwaltungshandlungen – den sogenannten »konkreten Sachaufwand« und »Zweckaufwand« – zu tragen. Als Zweckaufwand gelten dabei nach der Judikatur »alle Aufwendungen, die unmittelbar für den Zweck gemacht werden,

94 Siehe *Ruppe* in *Korinek/Holoubek* (Hrsg), Bundesverfassungsrecht IV (3. Lfg. 2000) F-VG § 2 Rz 2; *Ruppe*, Juristische Analyse der Aufgabenfinanzierung, in: *Matzner* (Hrsg), Öffentliche Aufgaben und Finanzausgleich (1977) 227 (236 f).

95 Bundesverfassungsgesetz über Ermächtigungen des Österreichischen Gemeindebundes und des Österreichischen Städtebundes, BGBl I 1998/61.

96 Vereinbarung zwischen dem Bund, den Ländern und den Gemeinden über einen Konsultationsmechanismus und einen künftigen Stabilitätspakt der Gebietskörperschaften, BGBl I 1999/35 (Kundmachung vonseiten des Bundes; zudem erfolgten jeweils Kundmachungen in den LGBl).

97 Zum Ganzen ausführlich etwa *Ruppe* in *Korinek/Holoubek* (Hrsg), Bundesverfassungsrecht IV (3. Lfg. 2000) F-VG § 2 Rz 35 ff; *Hengstschläger/Janko*, Der Finanzausgleich im Bundesstaat, in: *Schambeck* (Hrsg), Bundesstaat und Bundesrat in Österreich (1997) 181 (196 ff); *Buchsteiner*, Die Verpflichtung der Gebietskörperschaften zur Tragung ihres Aufwands (1998) 93 ff.

den zu verfolgen oder zu fördern sich das Gemeinwesen zur Aufgabe gestellt hat« (wie zB Förderaufwendungen oder Aufwendungen für die Errichtung von den Aufgaben anderer Körperschaften unmittelbar dienender Infrastruktur).

- ▷ Der VfGH hat diese Judikatur zur Kostentragung bei mittelbarer Verwaltung ursprünglich für den übertragenen Wirkungsbereich der Gemeinden entwickelt, sukzessive aber auch auf andere Fälle mittelbarer Verwaltung (zB die mittelbare Bundesverwaltung nach dem Schema des Art 102 B-VG) ausgedehnt. Die konkrete rechtliche Basis, aus der sich die Zuständigkeit einer anderen Gebietskörperschaft in mittelbarer Verwaltung ergab, spielte dabei für die finanzverfassungsrechtliche Beurteilung keine Rolle.
- ▷ Im Rahmen ihrer Privatwirtschaftsverwaltung können die Gebietskörperschaften jederzeit freiwillig zusätzliche Aufgaben auf sich nehmen. § 2 F-VG unterscheidet im Grunde nicht zwischen Hoheits- und Privatwirtschaftsverwaltung, sondern verwendet nur den diesbezüglichen neutralen Begriff der »Aufgabe«, der sich auf beide Bereiche gleichermaßen bezieht. Die Kostentragung richtet sich daher jeweils nach denselben Grundsätzen. Für die abseits der gesetzlich vorgesehenen »Pflichtaufgaben« in Privatwirtschaftsverwaltung übernommenen »freiwilligen Aufgaben« gilt daher ebenso der »Grundsatz der Selbstträgerschaft der Kosten«. Die damit verbundenen Kosten sind also von der jeweils handelnden Gebietskörperschaft selbst zu tragen. In Anlehnung an den VfGH prägnant formuliert: Eine Gebietskörperschaft, die freiwillig »die finanzielle Förderung von im öffentlichen Interesse liegenden Vorhaben oder Verhaltensweisen übernommen« hat, begründet damit auch eine gänzlich eigene »Aufgabe« und hat nach den Grundsätzen des § 2 F-VG selbst die gesamten Kosten dafür zu tragen.
- ▷ Die Wertungen des § 1042 ABGB (wonach jemand Ersatz für einen getätigten Aufwand, den ein anderer nach dem Gesetz selbst hätte machen müssen, fordern kann) sind entsprechend der Judikatur des VfGH auch im öffentlichen Recht als quasi allgemeiner Rechtsgrundsatz zu beachten. Ein darauf gestützter Ersatzanspruch einer Gebietskörperschaft gegen eine andere ist jedoch nur möglich, wenn Letztere eine klare gesetzliche Handlungsverpflichtung traf. Im Bereich der gesetzlich verteilten Pflichtaufgaben ergeben sich die diesbezüglichen Kostentragungspflichten schon aus dem dargestellten Aufgabenbegriff des § 2 F-VG. Wenn aber gerade keine solche Pflichtaufgabe einer anderen Gebietskörperschaft besteht, handelt die ausführende Gebietskörperschaft systematisch auch nicht in Erfül-

lung einer fremden Pflicht, sondern vielmehr nach eigenem Ermessen und im eigenen Interesse. Damit gilt aber zugleich die Selbstträgerschaft der Kosten durch diese in Privatwirtschaftsverwaltung tätige (und insoweit eine freiwillige Aufgabe ausführende) Gebietskörperschaft. Werden keine gesetzlichen Pflichtaufgaben (oder allfällige Vertragspflichten) einer anderen Gebietskörperschaft erfüllt, scheidet daher auch ein bereicherungsrechtlicher Ersatzanspruch nach den Wertungen des § 1042 ABGB aus.

- ▷ Sowohl im Bereich der Hoheits- als auch der Privatwirtschaftsverwaltung (sowie unter Beachtung der Grundsätze des § 1042 ABGB) ist damit für die Pflicht einer Gebietskörperschaft zur Kostentragung in einem bestimmten Bereich der Begriff der »Aufgabe« nach § 2 F-VG das entscheidende Element. Nur einer Gebietskörperschaft, der eine solche Aufgabe zukommt, fallen auch die mit der Besorgung dieser Aufgabe verbundenen Kosten zur Last. Die (gerade nicht »freiwillig« übernommenen) gesetzlichen »Pflichtaufgaben« der einzelnen Gebietskörperschaften entsprechen dabei deren tatsächlichen Vollziehungspflichten. Diese ergeben sich aber nicht bereits aus der abstrakten bundesstaatlichen Kompetenzordnung, sondern vielmehr auf einfachgesetzlicher Ebene.
- ▷ Sowohl bei gesetzlichen Pflichtaufgaben als auch bei in Privatwirtschaftsverwaltung übernommenen freiwilligen Aufgaben besteht die Möglichkeit, per Gesetz eine von diesen Grundsätzen abweichende Kostentragung vorzusehen. Die genauen Grenzen des dabei zu beachtenden Gesetzesvorbehalts (etwa hinsichtlich der Frage, ob auch eine Vereinbarung nach Art 15a B-VG diesem Genüge tut) sind im Detail noch ungeklärt. Eine Kostenüberwälzung auf eine andere Gebietskörperschaft hat dabei eine Hierarchie zu beachten: Der Bund kann eigene Kosten auf Länder und Gemeinden, ein Land eigene Kosten auf seine Gemeinden abwälzen. Eine umgekehrte Übernahme fremder Kosten kann jede gesetzgebende Körperschaft (also Bund und Länder) »in beide Richtungen« beschließen. Zur Vorabüberprüfung und etwaigen Beratung derartiger abweichender Kostentragungsregelungen schon im Gesetzgebungsprozess wurde von den Gebietskörperschaften ein »Konsultationsmechanismus« vereinbart.

**Korrespondenz:**

Assoz. Univ.-Prof. Dr. Dietmar Aigner  
Institut für betriebswirtschaftliche Steuerlehre  
Johannes Kepler Universität Linz  
Altenberger Str. 69, 4040 Linz  
Tel: +43/732/2468-9494  
Mail: dietmar.aigner@jku.at

Univ.-Ass. MMag. Peter Bräumann  
Institut für betriebswirtschaftliche Steuerlehre  
Johannes Kepler Universität Linz  
Altenberger Str. 69, 4040 Linz  
Tel: +43/732/2468-9494  
Mail: peter.braeumann@jku.at

Univ.-Prof. DDr. Georg Kofler, LL.M. (NYU)  
Institut für Finanzrecht, Steuerrecht  
und Steuerpolitik  
Johannes Kepler Universität Linz  
Altenberger Str. 69, 4040 Linz  
Tel: +43/732/2468-8205  
Mail: georg.kofler@jku.at

Univ.-Prof. Dr. Michael Tumpel  
Institut für betriebswirtschaftliche Steuerlehre  
Johannes Kepler Universität Linz  
Altenberger Str. 69, 4040 Linz  
Tel: +43/732/2468-9494  
Mail: michael.tumpel@jku.at