

Das öffentliche Haushaltswesen in Österreich

Aufsicht über die Gemeinden im
Bundesland Tirol

Aufsicht über die Gemeinden im Bundesland Tirol

Von Dr. **Andreas Wieser**, LL.M. (Wien)*

* Für Informationen zum Autor siehe das Autorenverzeichnis auf Seite 222.

1 Grundlagen der Gemeindeaufsicht

Ein Wesenselement der Selbstverwaltung stellt die Staatsaufsicht über Selbstverwaltungskörper dar. Dabei unterliegen die Träger der Selbstverwaltung in Angelegenheiten des autonomen Wirkungsbereiches der Aufsicht des Bundes oder des Landes. Aufgrund der kommunalen Selbstverwaltung stehen die Gemeinden im eigenen Wirkungsbereich unter Aufsicht.¹

Dem entsprechend bestimmt die Bundesverfassung in Art. 119a B-VG,² dass der Bund und die Länder das Aufsichtsrecht über die Gemeinden ausschließlich im Bereich des eigenen Wirkungsbereiches ausüben. Da für die staatlichen Behörden die Möglichkeit besteht, im übertragenen Wirkungsbereich mittels Fachaufsicht oder Weisungen zu agieren, greift die Staatsaufsicht in diesem Wirkungsbereich nicht.

Die in Art. 119a B-VG für die Gemeinden geltenden Bestimmungen sind das „*Muster der Selbstverwaltung*“³ und gelten daher auch für die sonstigen Selbstverwaltungskörper als verfassungsrechtlich vorausgesetzte Schranke für den jeweiligen Organisationsgesetzgeber.

Die Gemeindeaufsicht dient einerseits der Wahrung der Rechtmäßigkeit, um sicherzustellen, dass die Gemeinden Gesetze und Verordnungen nicht verletzen, dass die Gemeinden ihren Wirkungsbereich nicht überschreiten und die ihnen gesetzlich obliegenden Pflichten erfüllen. Andererseits ist das Ziel der Aufsicht, die Gebarung der Gemeinden im Hinblick auf ihre Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit zu überprüfen.

Die Gesetzgebungskompetenz im Bereich der Gemeindeaufsicht ist geteilt und eine Adhäsionsmaterie. Somit folgt sie der Vollziehungskompetenz der jeweiligen Sachmaterie. Die gesetzliche Regelung im

¹ Adamovich/Funk/Holzinger/Frank, Österreichisches Staatsrecht² (2013) Rz 32.002; Antonioli/Koja, Allgemeines Verwaltungsrecht³ (1996) 448.

² Bundes-Verfassungsgesetz, BGBl. Nr. 1/1930 idF BGBl. I Nr. 51/2012.

³ Pernthaler, Österreichisches Bundesstaatsrecht (2004) 224.

Gemeindeaufsichtsrecht – beschränkt auf den eigenen Wirkungsbereich – steht bei Angelegenheiten aus dem Bereich der Bundesvollziehung dem Bund, bei Angelegenheiten aus dem Bereich der Landesvollziehung den Ländern zu. Dabei kommt den Ländern nach der Formulierung des Art. 119a Abs. 2 B-VG ein Auffangcharakter zu.

Die Kompetenz der Vollziehung der Gemeindeaufsicht entspricht der Gesetzgebungskompetenz und ist somit zwischen Bund und Ländern aufgeteilt. Ausdrücklich kommt den Ländern nach Art. 119a Abs. 2 B-VG die Gebarungskontrolle zu.

Zur Ausübung des Aufsichtsrechts sind die Behörden der allgemeinen staatlichen Verwaltung berufen, worunter die mit Allgemeinzuständigkeit ausgestatteten Bundes- bzw. Landesbehörden zu verstehen sind (Bundesminister, Landeshauptleute bzw. Landesregierungen und Bezirkshauptmannschaften).⁴

Die Tiroler Landesordnung normiert in Art. 74 Abs. 4 TLO 1989⁵ das Aufsichtsrecht des Landes, wiederholt dabei teils die Bestimmungen des Art. 119a Abs. 1 und 2 B-VG, verzichtet auf die Festlegung von Einzelheiten und enthält weder Bestimmungen über die Behördenzuständigkeit noch über die materiell- und verfahrensrechtliche Ausgestaltung der Gemeindeaufsicht. Somit verbleibt dem einfachen Landesgesetzgeber die Normierung dieser Bereiche unter Wahrung der Bundesverfassung.

Die einfachgesetzlichen Quellen der Gemeindeaufsicht in Tirol finden sich überwiegend in den beiden Organisationsvorschriften, der TGO⁶ und dem für die Landeshauptstadt und Statutarstadt Innsbruck geltende Innsbrucker Stadtrecht 1975.⁷

⁴ Adamovich/Funk/Holzinger/Frank, Staatsrecht Rz 32.024, 32.052; Hauer/Hofmann, 17. Teil, Gemeindeaufsicht, in Pabel (Hg), Das Österreichische Gemeinderecht (2021) Rz 8-18.

⁵ Tiroler Landesordnung 1989, LGBl. Nr. 61/1988 idF. LGBl. Nr. 147/2012.

⁶ Tiroler Gemeindeordnung 2001, LGBl. Nr. 36/2001 idF. LGBl. Nr. 62/2022.

⁷ Innsbrucker Stadtrecht 1975, LGBl. Nr. 53/1975 idF. LGBl. Nr. 81/2022.

Darüber hinaus sind aufsichtsrechtliche Bestimmungen in manchen Materiengesetzen⁸ normiert.

2 **Ausübung des Aufsichtsrechtes und Aufsichtsbeschwerde**

Der 6. Abschnitt der TGO behandelt als eigener Abschnitt die Gemeindeaufsicht. Neben der Normierung einzelner Instrumente regelt dieser Abschnitt die Aufgaben der Aufsicht, welche Behörde unter welcher Maßgabe zur Aufsicht berufen ist, sowie das Aufsichtsverfahren, insbesondere den Rechtsschutz der Gemeinden. Dabei gibt die TGO Bestimmungen des Art. 119a B-VG und des Art. 74 TLO 1989 teilweise wieder.

Nach § 115 Abs. 1 TGO⁹ übt das Aufsichtsrecht des Landes, soweit gesetzlich nichts anderes bestimmt ist, die Bezirkshauptmannschaft aus. Vor Einführung der Landesverwaltungsgerichte war die Landesregierung als Aufsichtsbehörde zweiter Instanz in den Fällen, in denen die Bezirkshauptmannschaft zur Erlassung der aufsichtsbehördlichen Bescheide zuständig war, eingerichtet.¹⁰

In welcher Art und Weise die Aufsichtsbehörde ihr Aufsichtsrecht auszuüben hat, gibt § 116 TGO,¹¹ nahezu wortident mit Art. 74 Abs. 4 Satz TLO 1989, vor. Die Ausübung richtet sich folglich nach zwei Grundsätzen: dem Schonungsprinzip und der Verhältnismäßigkeit.

⁸ Darauf weist die grundlegende Bestimmung über die Gemeindeaufsicht, § 114 Abs. 3 TGO, hin, die davon spricht, dass das Aufsichtsrecht von den Aufsichtsbehörden nach Maßgabe des 6. Abschnittes auszuüben ist, unbeschadet sonstiger gesetzlicher Bestimmungen. Als Beispiel für aufsichtsrechtliche Bestimmungen in Materiengesetzen können die §§ 65 bis 69 TROG 2022 (Tiroler Raumordnungsgesetz 2022, LGBl. Nr. 43/2022 idF LGBl. Nr. 62/2022) genannt werden, die u.a. die aufsichtsbehördliche Genehmigung bzw. Prüfung für die Fortschreibung des örtlichen Raumordnungskonzeptes und die Änderung von Flächenwidmungsplänen vorsehen.

⁹ Tiroler Gemeindeordnung 2001, LGBl. Nr. 36/2001 idF LGBl. Nr. 158/2021.

¹⁰ Wieser et al, Kommentar zur Tiroler Gemeindeordnung³ (2022) 274.

¹¹ Tiroler Gemeindeordnung 2001, LGBl. Nr. 36/2001 idF LGBl. Nr. 150/2012.

Das Gebot zur Schonung erworbener Rechte bedeutet, dass das Aufsichtsrecht des Landes Tirol so auszuüben ist, dass die Rechte der Gemeinde und jene Dritter, das sind Personen, die nicht unter der Aufsicht der Gemeinde stehen, möglichst geschont werden. Zu den berücksichtigungswürdigen Interessen Dritter zählen subjektive Rechte, die Dritte auf Grundlage einer gemeindebehördlichen Maßnahme erworben haben. Bei einer verpflichtend vorzunehmenden Interessenabwägung zwischen dem öffentlichen und dem privaten Interesse ist zu berücksichtigen, ob der Rechtsinhaber von der Rechtswidrigkeit der kommunalen Maßnahme, durch die er ein Recht erworben hat, wusste oder zumindest wissen musste.

Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit drückt sich im Gesetz dadurch aus, dass von den zur Verfügung stehenden Aufsichtsmitteln nur das jeweils gelindeste, noch zum Ziel führende Mittel von der Aufsichtsbehörde anzuwenden ist. Diesen Grundsatz hat die Aufsichtsbehörde sowohl gegenüber der Gemeinde als auch gegenüber Dritten zu beachten.¹²

Da die Gemeindeaufsicht der Durchsetzung der Rechtmäßigkeit des kommunalen Verwaltungshandelns im öffentlichen Interesse dient, besteht kein subjektives Recht, dass die Aufsichtsbehörde ihre Aufsichtsaufgaben wahrnimmt.¹³

Eine in der Praxis häufig angewendete Eingabe ist die Aufsichtsbeschwerde. Sie ist eine Anregung eines Gemeindebewohners ohne Anspruch auf eine Entscheidung durch die Aufsichtsbehörde und leitet sich bereits aus dem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Petitionsrecht nach Art. 11 StGG¹⁴ ab. Die Aufsichtsbeschwerde ist damit per se kein Aufsichtsinstrument, sondern die Anregung an die Aufsichtsbehörde, ihr Aufsichtsrecht wahrzunehmen.

¹² Hauer/Hofmann, 17. Teil, Rz 45-48.

¹³ Wieser et al, Kommentar 277-278.

¹⁴ Staatsgrundgesetz über die allgemeinen Rechte der Staatsbürger, RGBl. Nr. 142/1867.

Ungeachtet dessen ist sie aufgrund des thematischen Konnexes in § 115 Abs. 2 TGO im Rahmen der Gemeindeaufsicht ausdrücklich geregelt. Die Aufsichtsbeschwerden können Gemeindebewohner, die behaupten, dass Organe der Gemeinde Gesetze oder Verordnungen verletzt haben, beim Gemeindeamt oder bei der zuständigen Aufsichtsbehörde schriftlich erheben, wobei diese auf den eigenen Wirkungsbereich der Gemeinden aus dem Bereich der Bundes- oder der Landesvollziehung beschränkt ist.

Zuständige Aufsichtsbehörde für Aufsichtsbeschwerden in Angelegenheiten der Landesvollziehung ist, soweit gesetzlich nichts anderes bestimmt ist, bei Gemeinden die Bezirkshauptmannschaft bzw. bei Gemeindeverbänden die Landesregierung. Aufsichtsbehörde in Angelegenheiten der Bundesvollziehung ist der Landeshauptmann (mittelbare Bundesverwaltung). Dieser kann unter den Voraussetzungen des § 3 Abs. 1 BGdAG¹⁵ die Bezirkshauptmannschaft allgemein oder im Einzelfall zur Ausübung des Aufsichtsrechtes in seinem Namen ermächtigen.

Das Fehlen eines Rechtsanspruchs des Beschwerdeführers im Verfahren zur Erledigung von Aufsichtsbeschwerden hat mehrere Folgen: Dem Beschwerdeführer kommt dabei weder Parteistellung noch das hieraus resultierende Recht auf Akteneinsicht zu. Aufsichtsbeschwerden unterliegen nicht dem Rechtsschutzsystem, d.h. gegen eine Mitteilung der Aufsichtsbehörde aufgrund der Aufsichtsbeschwerde steht dem Beschwerdeführer kein Rechtsmittel zu.¹⁶

3 Instrumente der Gemeindeaufsicht

Schon in Art 119a B-VG werden, nicht abschließend, mehrere Gemeindeaufsichtsinstrumente genannt: Die Gebarungskontrolle, das Informations- und Prüfungsrecht, die Verordnungskontrolle, die Auflösung des Gemeinderates, die Ersatzvornahme und der Genehmigungsvorbehalt.

¹⁵ Bundes-Gemeindeaufsichtsgesetz, BGBl. Nr. 123/1967.

¹⁶ *Hauer/Hofmann*, 17. Teil, Rz 41-44.

Der einfache Gesetzgeber ist bei der Normierung der Aufsichtsmittel – bis auf die unverzichtbaren Instrumente der Informations- und Prüfungsrechte und der Verordnungskontrolle – frei und könnte entsprechend der Gesetzgebungspraxis auch weitere Aufsichtsinstrumente hinzufügen.¹⁷ Die TGO enthält über diese Aufzählung hinausgehende Instrumente.

Das **Informationsrecht und die Befugnis zur Durchführung von Prüfungen** ist in § 117 TGO¹⁸ geregelt. Demnach sind die Aufsichtsbehörden berechtigt, sich über alle Angelegenheiten der Gemeinde zu informieren. Dies kann im Gemeindeamt oder in anderen Gemeindeeinrichtungen, Dienststellen oder in einem Gemeindebetrieb, stattfinden. Beispielweise wird dabei die Einsichtnahme in schriftliche oder elektronische Unterlagen und die Herstellung von Kopien angeführt. Ausdrücklich wird der Bürgermeister verpflichtet, dem jeweiligen Verlangen der Aufsichtsbehörde zu entsprechen. Dieses Aufsichtsmittel ist ein präventives Instrument, das keinen Anlass voraussetzt. Hingegen unzulässig wäre eine behördliche Anordnung der laufenden Berichterstattung oder andauernden Informationsweitergabe durch die Gemeinde. In der Praxis kann das Auskunftsrecht durch unterschiedliche Arten ausgeführt werden: Vorlage von Niederschriften, Beschlüssen, Akten oder Verträgen. Dabei ist die Auskunftsspflicht unbeschränkt und es stehen keine Verschwiegenheitspflichten, wie beispielsweise die Amtsverschwiegenheit, entgegen.¹⁹

Durch die Bestimmung des § 118 TGO²⁰ können **Sitzungen der Kollegialorgane der Gemeinde einberufen** werden. Da der Gemeinderat, der Gemeindevorstand und die für wirtschaftliche Unternehmen und Betriebe mit marktbestimmter Tätigkeit eingerichteten Ausschüsse Kollegialorgane der Gemeinde sind, findet dieses Aufsichtsmittel bei Rechtsakten, die dem Bürgermeister zukommen, keine Anwendung.

¹⁷ Hauer/Hofmann, 17. Teil, Rz 55.

¹⁸ Tiroler Gemeindeordnung 2001, LGBl. Nr. 36/2001.

¹⁹ Hauer/Hofmann, 17. Teil, Rz 73; Wieser et al, Kommentar 278-279.

²⁰ Tiroler Gemeindeordnung 2001, LGBl. Nr. 36/2001.

Unter der Voraussetzung, dass die Klärung einer Angelegenheit oder die Beseitigung eines Missstandes in der Gemeindeverwaltung nur durch eine Beratung oder Beschlussfassung des zuständigen Kollegialorganes herbeigeführt werden kann, kann die Aufsichtsbehörde vom Bürgermeister verlangen, innerhalb einer Woche das Kollegialorgan so einzuberufen, dass die Sitzung innerhalb von zwei Wochen nach der Zustellung des Verlangens stattzufinden hat.

Dieses Aufsichtsinstrument ist eine präventive Maßnahme zur Ermittlung der Entscheidungsgrundlagen, der Vermeidung oder Abstellung von Rechtswidrigkeiten, zur Führung einer gesetzmäßigen Gebarung oder zur Behandlung eines weiteren Aufsichtsmittels, der Gebarungsprüfung. Gegenüber dem Aufsichtsmittel der Ersatzvornahme ist die Einberufung von Sitzungen der Kollegialorgane jedenfalls das gelindere Mittel, da den Gemeindeorganen die Entscheidungsbefugnis vorerst gewahrt bleibt.

Für den Fall, dass der Bürgermeister diesem Verlangen – das um verbindlich zu sein, mittels Bescheid zu ergehen hat – nicht oder nicht rechtzeitig nachkommt, kommt der Aufsichtsbehörde die Vornahme der Einberufung der Sitzung zu. Den Organen der Aufsichtsbehörde ist die Teilnahme an der Sitzung mit beratender Stimme zu ermöglichen.²¹

Die **Gebarungsprüfung** in § 119 TGO²² berechtigt die Aufsichtsbehörde, die Gebarung der Gemeinde auf ihre Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit sowie auf die Übereinstimmung mit den bestehenden Vorschriften zu überprüfen. Mit den Vorschriften sind nicht nur innerstaatliche Gesetze, Verordnungen, Rechnungs- und Budgetvorschriften gemeint, sondern auch unmittelbar anwendbares Unionsrecht. Dazu zählen Verordnungen und Bestimmungen von unmittelbar anwendbaren Richtlinien der Europäischen Union.

²¹ Wieser et al, Kommentar 278-279.

²² Tiroler Gemeindeordnung 2001, LGBl. Nr. 36/2001.

Unter Gebarungsprüfung ist nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes²³ jedes Verhalten zu verstehen, das finanzielle Auswirkungen, insbesondere auf Einnahmen, Ausgaben und den Vermögensstand hat. Somit ist ein großer Bereich umfasst, worunter die Mittelaufbringung, Mittelverwendung, Schuldengebarung, Gebarung des beweglichen und unbeweglichen Gemeindevermögens, Gebarung der selbstständigen wirtschaftlichen Unternehmen, Fonds sowie Stiftungen der Gemeinde ohne eigene Rechtspersönlichkeit fällt.

Neben den Maßstäben der eingangs angeführten Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit spielt das Verhältnis von Zweck und Mittel ebenso eine Rolle wie die ziffernmäßige Richtigkeit und die Übereinstimmung mit den für die Gebarung bestehenden Vorschriften, wie die GHV²⁴ und die VRV 2015.²⁵

Das Ergebnis dieser Prüfung ist dem Bürgermeister zur Vorlage an den Gemeinderat zu übermitteln. Die aufgrund des Prüfungsergebnisses getroffenen Maßnahmen hat der Bürgermeister innerhalb von drei Monaten der Aufsichtsbehörde mitzuteilen. Eine Pflicht zur Einhaltung der Empfehlungen der Aufsichtsbehörde aus dem Prüfbericht besteht nicht. Aufgrund der gewonnenen Ergebnisse kann jedoch die Aufsichtsbehörde weitere Aufsichtsmittel durchführen.

Grundsätzlich ist für die Vollziehung der Aufsichtsmittel die Bezirkshauptmannschaft zuständig. Übersteigt die Einwohnerzahl der Gemeinde die Grenze von 5.000, kommt der Landesregierung die Gebarungsprüfung zu.²⁶

Im Sinne von Art. 119a Abs. 3 B-VG setzt § 121 TGO²⁷ das Aufsichtsrecht auf Landesebene dahingehend um, dass die Landesregierung er-

²³ VfGH 11.12.1976, KR 1/76.

²⁴ Gemeinde-Haushaltsverordnung 2020, LGBl. Nr. 144/2019.

²⁵ Voranschlags- und Rechnungsabschlussverordnung 2015, BGBl. II Nr. 313/2015 idF. BGBl. II Nr. 17/2018.

²⁶ Wieser et al, Kommentar 280-282.

²⁷ Tiroler Gemeindeordnung 2001, LGBl. Nr. 36/2001 idF LGBl. Nr. 81/2015.

mächtigt ist, **einen Bescheid aufzuheben**. Damit kann – ungeachtet der Bescheidbeschwerde als Rechtsmittel gegen letztinstanzliche Bescheide der Gemeinden im eigenen Wirkungsbereich – eine vom Rechtsschutzbegehren losgelöste Bescheidprüfung durch die Aufsichtsbehörde erfolgen. Die Voraussetzungen gemäß § 121 TGO sind, dass es sich um einen Bescheid eines Gemeindeorgans in den Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinde aus dem Bereich der Landesvollziehung handelt, der der Berufung nicht oder nicht mehr unterliegt. Außerdem muss einer der folgenden Aufhebungsgründe vorliegen:

- Zur Wahrung des öffentlichen Interesses insoweit, als dies zur Beseitigung von das Leben oder die Gesundheit von Menschen gefährdenden Missständen oder zur Abwehr schwerer volkswirtschaftlicher Schädigungen notwendig und unvermeidlich ist (§ 68 Abs. 3 AVG).²⁸
- Wenn der Bescheid von einer unzuständigen Behörde oder von einer nicht richtig zusammengesetzten Kollegialbehörde erlassen wurde, einen strafgesetzwidrigen Erfolg herbeiführen würde, tatsächlich undurchführbar ist oder an einem durch gesetzliche Vorschrift ausdrücklich mit Nichtigkeit bedrohten Fehler leidet (§ 68 Abs. 4 AVG).

Ausdrücklich bezieht sich der Landesgesetzgeber auf Bescheide. Erkenntnisse oder Beschlüsse eines Landesverwaltungsgerichtes unterliegen nicht mehr der aufsichtsbehördlichen Kontrolle.

In besonderer Weise hat die Landesregierung bei einem solchem Bescheidaufhebungsverfahren die Grundsätze, die bei allen Aufsichtsmiteln gelten, zu beachten, nämlich das Schonungsprinzip und die Verhältnismäßigkeit.²⁹

²⁸ Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991, BGBl. Nr. 51/1991 idF. BGBl. I Nr. 33/2013.

²⁹ *Hauer/Hofmann*, 17. Teil, Rz 96-97, 102.

Nach dem Ablauf von drei Jahren nach Erlassung eines Bescheides ist dessen Aufhebung aus den Gründen, dass der Bescheid von einer unzuständigen Behörde oder von einer nicht richtig zusammengesetzten Kollegialbehörde erlassen wurde, nicht mehr zulässig.

Die **Verordnungsprüfung** durch die Landesregierung nach § 122 TGO³⁰ ist aufgrund der Vielzahl an Gemeindeverordnungen, die in Bezug auf die Höhe der Gebühren meist jährlich geändert werden, in der Praxis ein häufig vollzogenes Aufsichtsmittel. Die Gemeinde hat die Pflicht, eine im eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde aus dem Bereich der Landesvollziehung erlassene Verordnung unverzüglich der Landesregierung bekannt zu geben.

Dieser Bestimmung unterliegen ortspolizeiliche Verordnungen, Durchführungsverordnungen und selbständige Verordnungen des Gemeinderates über die Ausschreibung von Abgaben nach dem F-VG 1948.³¹

Die Vorlagepflicht kommt dem Bürgermeister zu und umfasst das Vorlegen des beschlossenen und kundgemachten Verordnungstextes samt etwaigen Plänen und Anlagen. Der etwas unbestimmte Gesetzesbegriff „unverzüglich“ bedeutet, dass ohne unnötigen Aufschub die Verordnung vorzulegen ist. Weder Art. 119a Abs. 6 B-VG noch § 122 TGO sehen eine Sanktion vor, falls die Verordnung nicht vorgelegt wurde. Die Möglichkeit einer Verordnungsprüfung besteht für die Landesregierung auch in dem Fall, dass die Gemeinde die Verordnung nicht vorlegt und die Landesregierung auf eine andere Weise, z.B. im Rahmen einer Aufsichtsbeschwerde, davon Kenntnis erlangt.

Nach Vorlage der Verordnung hat die Landesregierung die Gesetzmäßigkeit der Verordnung zu prüfen. Ist die Verordnung, sowohl von ihrem Inhalt als auch vom Zustandekommen unions-, verfassungs- und gesetzeskonform, nimmt die Landesregierung diese zur Kenntnis.

³⁰ Tiroler Gemeindeordnung 2001, LGBl. Nr. 36/2001 idF. LGBl. Nr. 161/2021.

³¹ Finanz-Verfassungsgesetz 1948, BGBl. Nr. 45/1948 idF. BGBl. I Nr. 51/2012.

Manche gesetzliche Bestimmungen, wie z.B. raumordnungsrechtliche Instrumente,³² sehen vor, dass nach der Prüfung eine ausdrückliche aufsichtsbehördliche Genehmigung der vorgelegten Verordnung zu erfolgen hat.

Bestehen diesbezüglich Bedenken, sieht das Gesetz, das dadurch Art. 119a Abs. 6 B-VG näher präzisiert, vor, diese der Gemeinde mitzuteilen und ihr eine angemessene Frist zur Abgabe einer Äußerung festzusetzen. Dadurch kommt der Gemeinde die Möglichkeit zu, einerseits Stellung zu nehmen, andererseits den Bedenken der Landesregierung Rechnung zu tragen und selbst die Verordnung aufzuheben oder Teile davon abzuändern.

Eine gesetzwidrige Verordnung ist durch Verordnung der Landesregierung aufzuheben. Dabei hat sie die Gründe hierfür zugleich mit der Erlassung der Verordnung mitzuteilen.³³

Diverse vom Gesetz näher bestimmte Beschlüsse von Gemeindeorganen bedürften nach § 123 TGO³⁴ der **Genehmigung der Aufsichtsbehörde**. Diesen Beschlüssen liegen Maßnahmen zugrunde, die von besonderer finanzieller Bedeutung für die Gemeinde sind und überörtliche Interessen berühren. Darunter fallen u.a. die Aufnahme von Darlehen oder Kassenstärkern, der Abschluss von Leasingverträgen über unbewegliche Sachen, die Errichtung oder die wesentliche Erweiterung wirtschaftlicher Unternehmen, der Beitritt zu diesen oder der Erwerb von Gesellschaftsanteilen.

Eine Genehmigung eines Beschlusses kann zwar unter gewissen Umständen befristet, unter Bedingungen oder mit Auflagen erteilen werden. Eine solche Genehmigung muss jedoch zur Gänze erteilt oder versagt werden, da ansonsten ein unzulässiger Einfluss in die Gemeindeautonomie genommen wird.

³² Siehe hierzu Fn 8.

³³ Wieser et al, Kommentar 286-289.

³⁴ Tiroler Gemeindeordnung 2001, LGBl. Nr. 36/2001 idF LGBl. Nr. 82/2019.

Ebenso unzulässig wäre eine Abänderung der von der Gemeinde beschlossenen Maßnahme.

Rechtsgeschäfte der Gemeinde, die unter einem solchen Genehmigungsvorbehalt stehen, werden erst mit der Erteilung der aufsichtsbehördlichen Genehmigung wirksam. Bis zu dieser Erteilung ist das zugrundeliegende Rechtsgeschäft schwebend unwirksam.

Die Genehmigung ist ebenso wie ihre Versagung mit Bescheid zu erteilen.³⁵

Gesetzwidrige Entscheidungen sind von der Aufsichtsbehörde durch das Aufsichtsmittel nach § 124 TGO³⁶ aufzuheben. Nicht jede Entscheidung oder Maßnahme eines Gemeindeorgans kann Gegenstand der Aufhebung sein: Bescheide, Verordnungen und Rechtsakte, die einem Genehmigungsvorbehalt unterliegen, können nicht nach dieser Bestimmung aufgehoben werden, da für diese, wie bereits ausgeführt, eigene Aufsichtsmittel bestehen. Beispiele von Entscheidungen, die nach dieser Bestimmung aufgehoben werden könnten, wären Beschlüsse über die Selbstauflösung des Gemeinderates, über den Rechnungsabschluss oder den Voranschlag. Privatrechtliche Verträge fallen nicht unter dieses Aufsichtsinstrument, da über deren Rechtswirksamkeit Gerichte entscheiden.

Das Gesetz normiert dabei, wie die Aufsichtsbehörde vorzugehen hat. Bei Vorliegen einer Verletzung eines Gesetzes oder einer Verordnung hat die Aufsichtsbehörde dem Bürgermeister die erforderliche Belehrung zu erteilen und ihn aufzufordern, innerhalb einer angemessen festzusetzenden Frist die Herstellung des rechtmäßigen Zustandes zu bewirken. Wird dieser Aufforderung nicht rechtzeitig entsprochen, so hat die Aufsichtsbehörde die Entscheidung des Bürgermeisters oder eines Kollegialorganes aufzuheben, wenn dies aus öffentlichem Interesse dringend geboten erscheint. Nicht abschließend zählt das Gesetz dabei

³⁵ Wieser et al, Kommentar 290-293.

³⁶ Tiroler Gemeindeordnung 2001, LGBl. Nr. 36/2001 idF LGBl. Nr. 81/2015.

zwei Gründe auf: Die Aufhebung ist jedenfalls zur Vermeidung einer unverhältnismäßig hohen Belastung der Gemeinde oder eines unverhältnismäßig hohen finanziellen Wagnisses für die Gemeinde oder zur ordnungsgemäßen Erfüllung der gesetzlichen Aufgaben der Gemeinde geboten.

Unverzüglich haben die Gemeindeorgane mit den ihnen zu Gebote stehenden Mitteln den der Rechtsansicht der Aufsichtsbehörde entsprechenden Zustand herzustellen.

Bei Vorliegen von Gefahr im Verzug kann die Aufsichtsbehörde verfügen, dass mit der Durchführung einer Entscheidung zuzuwarten ist.³⁷

Ein weiteres Aufsichtsmittel ist die **Ersatzvornahme** nach § 125 TGO³⁸ im Fall, dass die Gemeinde bei der Erfüllung einer ihr gesetzlich obliegenden Aufgabe säumig ist. Zuvor hat die Aufsichtsbehörde der Gemeinde eine angemessene Frist zu deren Erledigung mittels Bescheid zu setzen. Kommt die Gemeinde der Aufforderung dennoch nicht rechtzeitig nach, so kann die Aufsichtsbehörde die erforderlichen Maßnahmen anstellen und auf Kosten der Gemeinde selbst vornehmen. Die Vornahme der Maßnahmen durch die Aufsichtsbehörde kann aber nur angewendet werden, wenn diese im öffentlichen Interesse oder aus wirtschaftlichen oder sozialen Gründen unerlässlich sind.

Ausdrücklich normiert das Gesetz, dass die Ersatzvornahme nicht für die Erlassung von Bescheiden gilt. Da dieses Aufsichtsmittel ein schwerer Eingriff in die Gemeindeautonomie ist, bestimmt Art. 119a Abs. 7 B-VG, dass seine Zulässigkeit auf die Fälle unbedingter Notwendigkeit zu beschränken ist. Ein Beispiel für die Zulässigkeit der Ersatzvornahme wäre die Festsetzung des Voranschlages durch die Aufsichtsbehörde, wenn der Gemeinderat säumig ist.³⁹

³⁷ Wieser et al, Kommentar 294, 295.

³⁸ Tiroler Gemeindeordnung 2001, LGBl. Nr. 36/2001.

³⁹ Wieser et al, Kommentar 296-298.

Das am schwersten in die Rechtssphäre der Gemeinde eingreifende Aufsichtsinstrument ist die **Auflösung des Gemeinderates** nach § 126 TGO.⁴⁰ Diese „ultima ratio“ aller Aufsichtsmittel ist von der Landesregierung vorzunehmen, wenn der Gemeinderat dauernd beschlussunfähig oder eine geordnete Führung der Geschäfte der Gemeinde oder die Erfüllung der ihr gesetzlich obliegenden Aufgaben nicht mehr gewährleistet ist. Ob diese Gründe vorliegen, ist von der Landesregierung restriktiv zu prüfen. Dauerhaft beschlussunfähig ist der Gemeinderat, wenn das Präsenzquorum nach § 44 TGO⁴¹ für den Gemeinderat nicht mehr erreicht werden kann, weil die Hälfte der Gemeinderäte auf ihr Mandat verzichtet oder es verloren hat. In diesem besonderen Fall hat die Landesregierung nach § 73 Abs. 2 TGWO⁴² die Pflicht, den Gemeinderat aufzulösen.

Bevor die Landesregierung den Gemeinderat mit Bescheid auflöst, hat sie ein ordentliches Ermittlungsverfahren samt Parteiengehör durchzuführen. Parteien des Verfahrens sind der Bürgermeister, die Gemeinderäte, ebenso die Ersatzmitglieder. Der Auflösungsbescheid kann durch eine Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht und in weiterer Folge durch Beschwerde bzw. Revision bei den Gerichtshöfen des öffentlichen Rechts bekämpft werden. Vor der Erlassung des Auflösungsbescheides hat die Landesregierung nach § 2 Abs. 3 Z. 35 Geschäftsordnung der Tiroler Landesregierung⁴³ über die Auflösung mit Kollegialbeschluss zu beraten und zu entscheiden.

Eine Auflösung des Gemeinderates führt zum Mandatsverlust aller Gemeinderäte. Ebenso verlieren sämtliche Gemeinderäte ihre Ämter: Bürgermeister, Bürgermeister-Stellvertreter, Gemeindevorstand und die Mitglieder der Ausschüsse.

⁴⁰ Tiroler Gemeindeordnung 2001, LGBl. Nr. 36/2001 idF. LGBl. Nr. 161/2021.

⁴¹ Tiroler Gemeindeordnung 2001, LGBl. Nr. 36/2001.

⁴² Tiroler Gemeindevahlordnung 1994, LGBl. Nr. 88/1994 idF. LGBl. Nr. 76/2017.

⁴³ Geschäftsordnung der Tiroler Landesregierung, LGBl. Nr. 14/1999 idF. LGBl. Nr. 95/2022.

Damit die Gemeinde nach der Auflösung nicht handlungsunfähig wird, hat die Landesregierung einen Amtsverwalter und einen Beirat zu bestellen, um die entsprechende Fortführung der Gemeindeverwaltung zu gewährleisten. Der Beirat, dessen Größe und parteimäßige Zusammensetzung dem früheren Gemeindevorstand entsprechen muss, dient der Beratung des Amtsverwalters. Sitzrecht darin hat der zuvor im Amt gewesene Bürgermeister. Für die übrigen Mitglieder haben die Gemeinderatsparteien, die Anspruch auf die Vertretung im Gemeindevorstand hatten, das Vorschlagsrecht. Der Amtsverwalter ist in seiner Tätigkeit auf die laufenden und die unaufschiebbaren Angelegenheiten beschränkt.

Nach der Auflösung des Gemeinderates hat nach § 73 Abs. 3 lit. c TGWO 1994 die Bezirkshauptmannschaft binnen sechs Wochen die Neuwahl des Gemeinderates und Bürgermeisters auszuschreiben.⁴⁴

4 Gebarungsprüfung durch den Landesrechnungshof

Die Bundesverfassung ermächtigt den Landesverfassungsgesetzgeber in Tirol durch Art. 127c B-VG,⁴⁵ Bestimmungen über die Prüfung der Gebarung von Gemeinden mit weniger als 10.000 Einwohnern zu erlassen. Von dieser Ermächtigung hat der Landesverfassungsgesetzgeber in Tirol Gebrauch gemacht: Während Gemeinden mit mindestens 10.000 Einwohnern und sämtliche Gemeindeverbände der Gebarungskontrolle des Rechnungshofes des Bundes nach Art. 127a B-VG⁴⁶ unterliegen, bildet die Gebarungsprüfung der Gemeinden mit weniger als 10.000 Einwohnern samt deren Stiftungen, Fonds, Anstalten und Unternehmen nach Art. 67 Abs. 4 lit. c bis e TLO 1989⁴⁷ eine Aufgabe des Landesrechnungshofes.⁴⁸

⁴⁴ Wieser et al, Kommentar 299-300.

⁴⁵ Bundes-Verfassungsgesetz, BGBl. Nr. 1/1930 idF. BGBl. I Nr. 51/2012.

⁴⁶ Bundes-Verfassungsgesetz, BGBl. Nr. 1/1930 idF. BGBl. I Nr. 98/2010.

⁴⁷ Tiroler Landesordnung 1989, LGBl. Nr. 61/1988 idF. LGBl. Nr. 147/2012.

⁴⁸ Siehe ausführlich dazu Wieser et al, Kommentar 22-24.

5 Resümee über die Gemeindeaufsicht im Bundesland Tirol

Sowohl nach der Konzeption der Bundesverfassung als auch der TLO 1989 ist die Gemeindeaufsicht als reine Rechtsaufsicht konzipiert. Dies zeigt sich darin, dass die Aufsichtsbehörde nur dann eingreifen kann, wenn im eigenen Wirkungsbereich Gesetzesverletzungen vorliegen oder die Gemeinde ihre von Gesetz aus vorgegebene Zuständigkeit überschreitet.

Die Instrumente der Gemeindeaufsicht im Bundesland Tirol sind vielfältig. Der Landesgesetzgeber hat über die (verpflichteten) Aufsichtsmittel der Bundesverfassung hinausgehende Mittel kreiert. Damit steht der Aufsichtsbehörde ein größerer Handlungsspielraum zur Verfügung, den sie unter Einhaltung der Gesetze und unter Wahrung des Schonungsprinzips und des Verhältnismäßigkeitsprinzips ausschöpfen kann.

Die Aufsichtsbeschwerde, die von einem bestimmten Personenkreis an die Aufsichtsbehörde erhoben werden kann, ist kein Aufsichtsmittel. Trotzdem wird diese in der Praxis häufig eingebrachte Eingabe im 6. Abschnitt der TGO („Gemeindeaufsicht“) normiert. Aufgrund der in einer Aufsichtsbeschwerde mitgeteilten Information kann die Aufsichtsbehörde sich jedoch veranlasst sehen, ein Aufsichtsmittel anzuwenden.

Impressum

Für die Abonnenten:

1. Erscheinungsweise: Die Zeitschrift der Gesellschaft für das öffentliche Haushaltswesen erscheint halbjährlich.

2. Bezugspreis: Jahresabonnement € 20,-; Preis für Einzelheftbezug € 10,- (zuzgl. Porto).

3. Einzahlungen auf das Konto der Gesellschaft für das öffentliche Haushaltswesen, IBAN: AT25 6000 0000 0731 0009, BIC: BAWAATWWW.

4. Mit der Leistung des **Mitgliedsbeitrages** ist der Anspruch auf den unentgeltlichen Bezug der Zeitschrift verbunden. Der jährliche Mitgliedsbeitrag beträgt laut Beschluss der Mitgliederversammlung (MV) vom 17. Oktober 2003 für Einzelmitglieder € 10,-; für Gemeinden mit einer Einwohnerzahl von 2.001 bis 5.000 € 49,40, für Gemeinden mit einer Einwohnerzahl von 5.001 bis 10.000 € 66,10, für Gemeinden mit einer Einwohnerzahl von 10.001 bis 50.000 € 99,50, für Gemeinden mit einer Einwohnerzahl von mehr als 50.000 € 165,60. Für den Bund und die Länder sowie für juristische Personen wird der Mitgliedsbeitrag gesondert festgesetzt (Hinweis: Betragsglättung lt. Beschluss der MV vom 4. Oktober 2021).

Herausgeber, Eigentümer, Verleger, Verwaltung und Vertrieb:

Gesellschaft für das öffentliche Haushaltswesen, zuhanden des Vorsitzenden, Hofrat Mag. Hansjörg Teissl, p.A. Martina Wagner, Verbindungsstelle der Bundesländer, A-1010 Wien, Schenkenstraße 4/III, Tel. 01/5353761; teisslha@gmail.com.

Schriftleitung, für den Inhalt verantwortlich, sowie Bücher und Zeitschriften zur Rezension: Dr. Philipp Lust, Bundesministerium für Finanzen, 1010 Wien, Johannesgasse 5, philipp.lust@bmf.gv.at – in Abstimmung mit Mag. Hansjörg Teissl und mit Unterstützung von Mag.^a Karoline Pilcz.

Als Richtwert für Beiträge gilt eine Länge von 15.000 Zeichen (inkl. Leerzeichen), die gerne deutlich unterschritten werden kann, das Doppelte jedoch nicht überschreiten soll. Die Struktur der Beiträge kann in numerische Unterpunkte (1, 2,...) sowie darunter in Kleinbuchstaben (a., b,...) unterteilt werden. Literatur ist in den Fußnoten, nicht am Beitragsende zu zitieren, wobei Folgezitate verkürzt erfolgen sollten (nach Möglichkeit grob im Sinne der Abkürzungs- und Zitierregeln der österreichischen Rechtssprache und europarechtlicher Rechtsquellen, AZR, des Manz Verlages, aber jedenfalls einheitlich, wobei Abkürzungen wie „z.B.“ gerne Punkte enthalten können; das Fußnotenzeichen im Haupttext ist nach allfälligen Satzzeichen wie Punkt oder Beistrich zu setzen; wenn sich Wörter auf unterschiedliche Geschlechter beziehen und damit eine unterschiedliche Endung einhergeht, so kann dem seitens der Autor:innen durch Setzung eines Doppelpunktes Rechnung getragen werden).

Bücher und Zeitschriften werden zur Rezension nur angenommen, wenn ihr Inhalt auf dem Arbeitsgebiet der Gesellschaft liegt. Eine Verpflichtung zur Besprechung oder Rücksendung von nicht angeforderten Schriften übernimmt die Schriftleitung nicht.

Verlagsrechte: Nachdrucke, Übersetzungen in andere Sprachen, Vervielfältigungen jeder Art, auch fotografische, digital und fonetische, von einzelnen Beiträgen oder von Teilen daraus dürfen nur mit vorheriger schriftlicher Genehmigung der Gesellschaft und mit Quellenangabe (kurz: ÖHW) hergestellt werden (alle Rechte gehen mit Annahme eines Beitrages auf die Gesellschaft über).

Verantwortlichkeit: Mit Namen gekennzeichnete Beiträge stellen die Ansicht des Verfassers dar. Soweit bei personenbezogenen Bezeichnungen nur die männliche Form angeführt ist, beziehen sie sich auf Frauen und Männer in gleicher Weise, wenn es nicht ausdrücklich anders angegeben ist. Der Standpunkt der Gesellschaft ist durch die Veröffentlichung eines Beitrages in keiner Weise festgelegt.

Druck: Druckeria GmbH, Schotterweg 24, 2483 Weigelsdorf.

Gestaltung: wachbergerteissl e.U., wachbergerteissl.at

Offenlegung gemäß § 25 des Mediengesetzes, BGBl. Nr. 314/1981:

Dem Vorstand des Vereines „Gesellschaft für das öffentliche Haushaltswesen“ gehören an: MMag. Christian K ö t t l (Stv. Vorsitzender), Dr. Philipp L u s t (Schriftleitung – in Abstimmung mit Mag. Hansjörg Teissl), Senatsrat Mag. Christoph M a s c h e k, Dr. Egon M o h r (Geschäftsführer des wissenschaftlichen Beirates), OARⁱⁿ Michaela S c h a t z, RR Christian S c h l e r i t z k o, MSc., Hofrat Mag. Hansjörg T e i s s l (Vorsitzender).

Die Richtung wird im § 2 der Satzungen der Gesellschaft wie folgt bestimmt: Zweck der Gesellschaft ist die sachliche Untersuchung und Erörterung von Fragen auf dem Gebiet des öffentlichen Haushaltswesens und der Kontrolle frei von Bindungen jeder Art.
