

AThG Wartburg
Wissenschaftlicher Abend
26. Januar 2017

1

**WIRTSCHAFTLICHE GESUNDUNG
ÜBERSCHULDETER KOMMUNEN DURCH
GERICHTLICHE ZWANGSSANIERUNG?
PROBLEMFELDER UND LÖSUNGSANSÄTZE IN
DEUTSCHLAND UND INTERNATIONAL**

**DR. FRIEDRICH L. CRANSHAW
RECHTSANWALT
MANNHEIM/MUTTERSTADT**

Inhaltsübersicht

2

- I. Ausgangslage
- II. Gemeinden im Verfassungsgefüge der Bundesrepublik Deutschland
- III. Gebietskörperschaften in der Insolvenzordnung
- IV. Gebietskörperschaften, Aufrechterhaltung ihrer Leistungsfähigkeit durch bail out-Strukturen, Finanzausgleich
- V. Finanzierung und Refinanzierung der Kommunen, Einbindung in Regelwerke und deren Wirkungen
- VI. Flankierende Vorschriften zur Insolvenzunfähigkeit nach § 12 InsO
- VII. Die aktuelle wirtschaftliche Lage der Kommunen (2016) und die günstigen Refinanzierungskosten
- VIII. Kommunale Strategien früherer Jahre zur Steuerung von Zinsen und Erträgen unter Nutzung des Kapitalmarkts
- IX. Streit zwischen Bund und Ländern sowie Kommunen über aktuelle politische Themen mit hohen Aufwendungen für die (kommunalen) Haushalte, Haushaltsrisiken
- X. Fazit

I. Ausgangslage

3

➤ Inhalt der Fragestellung

1) Begriff der „überschuldeten Gemeinde“

= kommunale Gebietskörperschaft (Stadt, Gemeinde, Kreis usw.), die aufgrund ihrer Schuldenlast nicht mehr in der Lage ist, aus eigener Liquidität einschl. Krediten ihre laufenden Verpflichtungen zu erfüllen, auch nicht, wenn sie sich von verwertbarem Vermögen trennt (= Zahlungsunfähigkeit mangels vorhandener Zahlungsmittel und strukturelle Zahlungsunfähigkeit mangels liquidierbaren Vermögens).

I. Ausgangslage

4

2) Lösung von Zahlungsunfähigkeit und Überschuldung bei Unternehmen und Privatpersonen:

- In Deutschland durch ein funktionierendes Gesamtschuldenbereinigungs-verfahren („Insolvenzverfahren“) nach der Insolvenzordnung unter Liquidation des Schuldnervermögens und Verteilung an die Gläubiger nach Quoten entsprechend ihren Forderungen (Lieferanten, Arbeitnehmer, Banken, Steuerfiskus,, Sozialversicherungsträger usw.), ggf. **Sanierung** des Schuldnerunternehmens - hohe Verluste für die Gläubiger sind so oder so die Regel, die Gesellschafter des Schuldnerunternehmens verlieren alles.
- Für natürliche Personen (Verbraucher, Einzelunternehmer, Freiberufler) gibt es eine Restschuldbefreiung, eine „zweite Chance“ frühestens nach drei, spätestens nach sechs Jahren. Nur unpfändbares Vermögen bleibt erhalten.
- **Maßgeblich: Leitung und Kontrolle durch ein Gericht mit Instanzenzug.**

I. Ausgangslage

5

- 3) Staaten, unterhalb des Zentralstaates bestehende regionale Gebietskörperschaften (Bundesländer/D, A; Unionsstaaten/USA; Kantone/CH, Regionen/It., E usw.), kommunale Gebietskörperschaften können aus völkerrechtlichen, **verfassungsrechtlichen** und demokratietheoretischen Gründen **nicht durch Initiative ihrer Gläubiger liquidiert werden**
- 4) Folge: Ein Schuldenbereinigungsverfahren einer Kommune, eines Landes usw. hat im Kern stets nur die wirtschaftliche Gesundung und die Zukunftsfähigkeit des Gemeinwesens im Auge, nicht die Befriedigung der Gläubiger !
- 5) Zum Vergleich: In anderen Staaten, etwa in Frankreich oder in den USA oder UK steht anderes im Vordergrund, nämlich das Funktionieren der Volkswirtschaft unter bestimmten Rahmenbedingungen, die Unternehmerschaft und – insb. in Frankreich die Erhaltung von Arbeitsplätzen.

I. Ausgangslage

6

- **Was bedeutet „wirtschaftliche Gesundung“ einer Kommune = „Sanierung“?**
 - 1) **Schlagwort „Zukunftsfähigkeit“** – unscharf, da politische Aussage, die mit Inhalten ausgefüllt werden muss
 - 2) **Bei Unternehmen in der Krise** gibt es Standards, die sich mit diesen Fragestellungen befassen, eine Definition lautet, ein Unternehmen sei „saniert“, wenn es auf seinem spezifischen Markt wieder eine übliche Rendite für seine Eigner abwirft
 - 3) **Bei einem in der Krise befindlichen gemeinnützigen Verein** wird man fordern, er sei saniert, wenn er seine laufenden Aufwendungen und seine Abschreibungen verdiene und wenn er Rücklagen für Investitionen über eine mittlere Planungsdauer daraus bilden könne.
 - 4) **Einzelheiten, was Sanierung sei, bleiben aber umstritten!**

I. Ausgangslage

7

- **Methodik der Sanierung** = Maßnahmen zur Saniertung bzw. – synonym – zur Restrukturierung und Reorganisation auf der Basis eines Planes, im Insolvenzverfahren „Insolvenzplan“ mit **Zustimmung der Gläubigermehrheit**.

- 1) faktisch erzwungene Gläubiger verzichte (auch „haircut“)
- 2) Kostenabbau
- 3) Arbeitsplatzabbau
- 4)

Im Ergebnis wird in die Rechte Beteigter durch gerichtliche Entscheidung eingegriffen, d.h. durch staatliche Entscheidung.

bei Kommunen siehe im Folgenden

I. Ausgangslage

8

- Neuer Ansatz zur Frage der Sanierung und sog. „zweiten Chance“ im Bereich der Unternehmen und der (Einzel)Unternehmer liegt in der Zielsetzung vorrangiger Restrukturierung unter Hintanstellung von Gläubigerinteressen, siehe dazu den Richtlinienentwurf der EU-Kommission v. 22.11.2016, u.a. über „präventive Restrukturierungsverfahren“ (Dokument COM(2016) 723 final).

I. Ausgangslage

9

➤ Erfahrungen im Umgang mit „Kommunalinsolvenz“ und Lösungen

1) Deutschland

in der Weimarer Republik: Zwei Konkursverfahren, u.a. Stadt Glashütte/Sachsen und eine ostpreußische Gemeinde

Lösung: Zwangsvergleich und anschließend gemeinderechtlicher Ausschluss des Konkursverfahrens (= Insolvenzverfahren)

in der Bundesrepublik: Erhebliche und aktuelle Erfahrungen mit faktisch zahlungsunfähigen Kommunen oder solche mit extremer Verschuldung und Haushaltsnotlagen.

Lösung: Kein Insolvenzverfahren, sondern diverse Finanzausgleichsmaßnahmen, z.T. werden kommunale Verfahren gefordert, jedenfalls für zulässig gehalten, ggf. Schadenersatzanspruch gegen die Kommunalaufsicht, Staatsaufsicht über die Kommune bis zum „Staatskommissar“. **Stichwort: Kommunale Selbstverwaltung versus Gläubigerrechte.**

I. Ausgangslage

10

2) Schweiz

Zuletzt der Fall der „Munizipalgemeinde“ bzw. Burgergemeinde Leukerbad im Kanton Wallis (ab 1998 ff.)

Lösung: Vergleich mit den Gläubigern (2003) mit Forderungsverzichten von 78% bei der Munizipalgemeinde. Bürgschaften durch den Kanton zur Sicherung der Quote. Änderung des kantonalen kommunalen Aufsichtsrechts zur Vermeidung der Inanspruchnahme des Kantons aus Amtspflichtverletzung. Schulden von Leukerbad (1998) – mehr als 126.000 € Schulden/Einwohner (Umrechnung von SFR).

3) Österreich

Aktuelle Diskussion über die Kommunalinsolvenz (Projekt der Wirtschaftsuniversität Wien, WU), bisher faktaisch wie in Deutschland.

I. Ausgangslage

11

4) USA

- Vielgerühmte Kodifizierung des Insolvenzrechts über „municipalities“ in 11 USC Chapter 9 „*Adjustment of debts of a municipality*“ – gilt in Wissenschaft und Praxis als Vorbild oder Modell einer kommunalen, ja staatlichen Insolvenz. Seit 1937 akzeptiert und in über 650 Fällen angewandt, die wenigsten davon Kommunen im Sinne des inländischen Rechtsverständnisses, wissenschaftlich in den USA wenig erforscht bis in die letzten Jahre. Keine flächendeckende Geltung in allen Bundesstaaten der USA.
- Bekannte Fälle der Vergangenheit: New York (1975), Orange County (1994, Cal., Spekulationsfolgen der Administration des Bezirks); Bridgeport (1991, Connecticut); große Probleme ab der Finanzkrise (2008)

I. Ausgangslage

12

- **Aktuelles Beispiel: Detroit (2013/2014) - Ursache u.a.: Strukturkrise der Fahrzeugindustrie**

Lösung:

Sanierungsplan mit richterlicher Zustimmung mit einer Quote von 13% - 74% für die Gläubiger.

Verzichte auch für die Pensionäre der Stadt, die nach deren Protesten wohl reduziert worden sind, der Stadt konnte ein wertvoller Erholungspark und ein wertvolles Museum erhalten werden.

I. Ausgangslage

13

- **These:** Die Fragestellung ist politisch bzw. politikwissenschaftlich, ökonomisch und juristisch, dort sowohl staats- und verfassungsrechtlich (kommunales Selbstbestimmungsrecht) als auch verwaltungsrechtlich
- **These:** Die Thematik der überschuldeten Kommune bzw. der Problemlösung wird von Zielkonflikten determiniert, ebenso die Lösungsansätze. Hintergrund ist die Begrenztheit der zur Verfügung stehenden wirtschaftlichen Ressourcen.
- Potentielle Fragestellungen zu Zielkonflikten - holzschnittartig zur Verdeutlichung:
 - 1) Sollen bei praktisch bestehender Zahlungsunfähigkeit der Kommune (Stadt, Gemeinde, Kreis) ein notwendiger Kindergarten errichtet, eine Schule saniert, ein Jugendtreff aufrechterhalten werden oder soll eine Darlehens- oder Anleiheschuld bei einem Gläubiger bedient werden?

I. Ausgangslage

14

- 2) Soll in der derzeitigen Niedrigzinsphase gehörig in die Infrastruktur (ÖPNV, kommunale Bildungsstrukturen, Integrationsmaßnahmen, Erschließung von Flächen für sozialen Wohnungsbau, Errichtung von sozialen Wohnungsbau, Straßen, Kultureinrichtungen – „Elbphilharmonie“ – investiert werden oder soll die Schuldenlast verringert werden? Ersparte Zinsen könnten zur Tilgung verwendet werden

Hintergrund: Sog. „Nettoneuverschuldung“ = im Haushaltsjahr erfolgte Kreditaufnahme abzüglich Kredittilgungen

Ergibt sich ein Negativsaldo, werden die Schulden abgebaut, ein Positivsaldo zeigt eine höhere Verschuldung an.

Vereinfacht: Da kontinuierlich bestehende Darlehen zurückbezahlt werden müssen, aber nicht hinreichend Liquidität aus Steuern, Abgaben und sonstigen Erträgen zufließt, muss die Tilgung weitgehend durch Neuaufnahme von Finanzierungsmitteln auf dem Markt erfolgen (entweder durch Darlehen der Banken oder Gelder von Anlegern, z.B. durch Anleihen)

Problem: Die Verschuldung bleibt stets erhalten.

I. Ausgangslage

15

- „Gemeinde“- oder „Kommunalinsolvenz“ befasst sich mit der Frage, inwieweit ein „Insolvenzverfahren“ („Schuldenbereinigungsverfahren“) in einer bestimmten wirtschaftlichen Lage einer kommunalen Gebietskörperschaft (aber auch einer kommunalen Personalkörperschaft), also einer juristischen Person des öffentlichen Rechts, stattfindet.
- In Deutschland sind solche Körperschaften „insolvenzverfahrensunfähig“ – das ist nicht gleichbedeutend mit der Erwägung, sie könnten nicht zahlungsunfähig werden (siehe unter III.).
- Ein Insolvenzverfahren über Gebietskörperschaften ist mit dem Insolvenzverfahren über Unternehmen (in der Rechtsform der juristischen Person des Privatrechts) mangels Identität der Verfahrensziele nicht vergleichbar – Kommunen können nicht wie die AG, GmbH usw. liquidiert werden. Verfahrenszweck wäre **nicht (primär) Haftungsdurchsetzung, sondern Reorganisation**.

I. Ausgangslage

16

- Identität mit der Insolvenz privatrechtlicher Gesellschaften besteht daher nur insoweit, als ein solches Verfahren die ökonomische Krise eines Verbandes im Rahmen strikter rechtlicher Vorgaben bewältigen soll, wenn in die Rechte Beteigter eingegriffen werden soll. Bei den Gläubigern handelt es sich dabei um das Eigentumsrecht an Forderungen und evtl. Sicherheiten im verfassungsrechtlichen Sinn (Art. 14 Grundgesetz/GG), bei der Kommune um ihr Selbstverwaltungsrecht (Art. 28 GG).
- Diskutiert man die Frage eines Insolvenzverfahrens über eine Kommune, stellen sich u.a. Fragen zur Insolvenzmasse, zu dem Erfordernis von Insolvenzgründen (Zahlungsunfähigkeit, drohende Zahlungsunfähigkeit, Überschuldung), zur Antragsbefugnis, zur Antragspflicht, zur Eigenverwaltung, zu Gläubigergremien, zur Kompetenz der demokratischen Bürgervertretung, zu Finanzsicherheiten von Gläubigern.

- Zweistufiger föderaler Aufbau der Bundesrepublik (Bund und Länder, vgl. Artt. 20, 79 Abs. 3 GG), die Kommunen sind integraler Teil der Länder; der Bund kann die Gemeinden z.B. nicht unmittelbar mit Aufgaben betrauen (Art. 84 Abs. 1 Satz 7 GG).
- „Hybride“ Struktur der Stadtstaaten (Berlin, Bremen, Hamburg).
- Verfassungsrechtliche Bestandsgarantie der Gemeinden durch den Grundsatz der kommunalen Selbstverwaltung, Art. 28 GG, der aber nicht den Bestand der einzelnen Gemeinde zwingend schützt. Dasselbe gilt für die Selbstverwaltungsgarantie in den Länderverfassungen.
- Folge: Weiter politischer Spielraum der Länder bei Gebietsreformen = Zusammenschluss kommunaler Strukturen aus **verschiedenen Gründen**; Klagen gegen Gebietsreformgesetze sind meist erfolglos; es genügt, dass der Eingriff in die Substanz der einzelnen Gemeinden dem Gemeinwohl dient (siehe z.B. LVerfGH RP, 2015, VGH N 8/14).

III. Gebietskörperschaften in der Insolvenzordnung

18

- Insolvenzunfähigkeit von Bund, Ländern und von juristischen Personen des öffentlichen Rechts, die der Landesaufsicht unterstehen, sofern das Landesrecht dies anordnet, § 12 Abs. 1 InsO.
- Alle Landesrechte sehen in ihren Gemeindeordnungen, Kommunalordnungen usw. den Ausschluss des Insolvenzverfahrens vor (GemO i.V.m. § 12 Abs. 1 Nr. 2 InsO).
- Umstritten ist in der Literatur, ob die Norm bzgl. der Gemeinden verfassungsrechtlich determiniert ist, also nur deklaratorischen Charakter besitzt oder ob der Landesgesetzgeber aufgrund konstitutiven Charakters des § 12 Abs. 1 Nr. 2 InsO beliebig die „Insolvenzverfahrensfähigkeit“ herbeiführen könnte – oder dies gar im Interesse der Zukunftsfähigkeit der Kommunen im Hinblick auf Art. 28 GG veranlassen müsste.

III. Gebietskörperschaften in der Insolvenzordnung

19

- > Die **historische Rechtsentwicklung**, von den Reichsjustizgesetzen des Kaiserreichs über § 15 Nr. 3 EG ZPO, Art. IV EG KO-Novelle (1898) bis hin zu § 116 Abs. 2 DGO (1935) hat insoweit wenig Aussagekraft, da man Kommunen für „konkursfähig“ gehalten, aber eben landesrechtliche Ausnahmen zugelassen hat; diese Option wurde im Kaiserreich und danach auch weitgehend genutzt. Also keine Änderung der einfachgesetzlichen Rechtslage durch die InsO.
- > § 11 Abs. 1 InsO führt nach Auffassung von Stimmen in der insolvenzrechtlichen Kommentarliteratur zu der Folgerung, die dort geregelte Insolvenzfähigkeit u.a. „*jeder juristischen Person*“ charakterisiere § 12 InsO als Ausnahmeregelung.
- > Das ist aber ebenfalls keine Aussage über die etwa verfassungsrechtliche Anbindung, sind doch in § 12 InsO auch Bund und Länder aufgeführt, bei denen aus staatsrechtlichen/verfassungsrechtlichen Gründen keine Insolvenz denkbar ist. Das gilt auch für die „hybriden“ Stadtstaaten, die Bundesland **und** (faktisch) Kommune zugleich sind.

III. Gebietskörperschaften in der Insolvenzordnung

20

- Historische Erfahrungen bestehen nur sehr eingeschränkt aus der Zeit um 1929/1930; der Zwangsvergleich im Fall der Stadt Glashütte war Erfahrung genug, um die Geeignetheit der Konkursordnung zur Abwicklung der Krise einer Kommune zu verneinen > § 116 DGO > entsprechende Regelungen in den „Gemeindeordnungen“.
- Die verfassungsrechtliche Prägung der Insolvenzunfähigkeit mag sich auch darauf stützen können, dass es – nach der Judikatur des BVerfG – öffentlich-rechtliche Körperschaften gibt, die trotz fehlender gesetzlicher Regelung insolvenzverfahrensunfähig sind, nämlich öffentlich-rechtliche Rundfunkanstalten und öffentlich-rechtliche Kirchen mit ihren Untergliederungen.

IV. Kommunale Gebietskörperschaften, Aufrechterhaltung ihrer Leistungsfähigkeit durch bail out-Strukturen, Finanzausgleich

21

- Strukturelement des Föderalismus in Deutschland ist der Gedanke der Solidarität im Finanzierungsbereich auf allen staatlichen Ebenen einschl. der Kommunen.
- Ausdruck hiervon sind die diversen Formen der Steuerzuweisung sowie die verschiedenen Strukturen des Finanzausgleichs.
- Ziel dieser Maßnahmen ist die Herbeiführung „*gleichwertiger wirtschaftlicher und sozialer Lebensverhältnisse*“.
- Maßstab ist die Wirtschaftskraft der Länder, denen die Kommunen mit Einnahmen und Ausgaben zugerechnet werden.

IV. Kommunale Gebietskörperschaften, Aufrechterhaltung ihrer Leistungsfähigkeit durch bail out-Strukturen, Finanzausgleich

22

- Ein weiteres Prinzip ist die Möglichkeit von Sonderzuweisungen des Bundes an die Länder in extremer Haushaltsnotlage als ultima ratio, wenn das betroffene Land zuvor seine Möglichkeiten zur finanziellen Konsolidierung ausgeschöpft hat (Rspr. d. BVerfG, u.a. im „Berlin-Urteil“, 2006).
- Verschiedene Regelwerke haben die Steuerverteilung auf die verschiedenen Ebenen einschl. der Kommunen im Blick sowie den Finanzausgleich, insbesondere Art. 107 GG sowie das sog. MaßstäbeG und das FAG (Finanzausgleichsgesetz des Bundes), das den Finanzausgleich zwischen dem Bund und den Ländern (vertikal) sowie zwischen den Ländern (horizontal) zum Gegenstand hat. Davon sind die Landesfinanzausgleichsgesetze zu unterscheiden.
- Ab 2020 ist ein neues Finanzausgleichsregime in Kraft zu setzen, über das seit längerem politisch u.a. zwischen „Geberländern“ (BY, BW, Hessen) und den „Nehmerländern“ des Finanzausgleichs heftig gestritten wird.

IV. Kommunale Gebietskörperschaften, Aufrechterhaltung ihrer Leistungsfähigkeit durch bail out-Strukturen, Finanzausgleich

23

➤ Aktuelle Zahlen (2015)

Länderfinanzausgleich: ca. 9,5 Mrd. € - Geberländer: BY (5,5 Mrd. €), BW (2,3 Mrd. €), HE (1,7 Mrd. €) – Nehmerländer: alle 13 anderen Bundesländer, davon Berlin 3,6 Mrd. €, Bremen 626 Mio. €, HH 112 Mio. €. Berlin und Bremen haben erhebliche strukturelle Lasten bzw. Defizite.

➤ „Wasserfall“ der Zuweisungen und Ausgleichsstrukturen

- 1) Vertikale Steuerverteilung (Art. 106 GG – Gemeinschaftssteuern, die Bund und Ländern gemeinsam zustehen, sind ESt., KörpSt, USt., Verteilung nach Quoten
- 2) Horizontale Verteilung des der Ländergesamtheit zustehenden Betrages auf einzelne Länder
- 3) Länderfinanzausgleich
- 4) „Netz und doppelter Boden“: Bundesergänzungszuweisungen an schwache Länder.

IV. Kommunale Gebietskörperschaften, Aufrechterhaltung ihrer Leistungsfähigkeit durch bail out-Strukturen, Finanzausgleich

24

- Grundsatz der Unabhängigkeit der Haushaltswirtschaft, Art. 109 GG und Folgen.
- Folge der Annäherung der Finanzkraft der Länder durch den Finanzausgleich ist die weitgehende Nivellierung der Unterschiede.
- Neben dem Bund-/Länderfinanzausgleich steht der kommunale Finanzausgleich zwischen Ländern und Kommunen und der Kommunen (der Länder) untereinander mit derselben Zielrichtung der Angleichung der Lebensverhältnisse. Vollständige Nivellierung der Unterschiede sollen vermieden werden, aber die Umverteilung ist gewünscht (so z.B. das Bay. Finanzmin.).
- Maßstab der kommunalen Aufgabenzuweisung und deren Finanzierung soll der Grundsatz der Konnexität nach Verfassungs- und einfachem Gesetzesrecht sein.
Problem: Die Kostenübernahme bei der Aufgabenzuweisung orientiert sich weitgehend an Pauschalen und Parametern wie der individuellen kommunalen Wirtschaftskraft, nicht am tatsächlichen Aufwand.

IV. Kommunale Gebietskörperschaften, Aufrechterhaltung ihrer Leistungsfähigkeit durch bail out-Strukturen, Finanzausgleich

25

- Die Zuweisungen von Mitteln des Finanzausgleichs, aus sonstigen Mitteln des Bundeslands und aus Umlagen der verschiedenen kommunalen Ebenen untereinander, sind die Folgen u.a. politischer Prozesse und Kompromisse in den Landesregierungen und Parlamenten. Die geförderten Strukturen und Maßnahmen sind in den Bundesländern nicht einheitlich.
- Die Kommunen wehren sich (gegen als inakzeptabel empfundene Finanzausgleichsregelungen) nicht selten durch Klagen vor den Verfassungsgerichten der Länder wegen eines behaupteten Verstoßes gegen Grundsätze der kommunalen Selbstverwaltung in den Finanzausgleichgesetzen. Die Rechtsmittel sind selten durchschlagend erfolgreich (vgl. z.B. VerfGH RP, 4.5.2016, VGH N 22/15, *Sonderlasten Stationierungsstreitkräfte*). In einem anderen Fall in Brandenburg wird gegen eine umlagepflichtige Gemeinde, die vor Gericht unterlegen ist, seitens des Landes (Brandenburg) wohl zwangsvollstreckt werden (2016).

IV. Kommunale Gebietskörperschaften, Aufrechterhaltung ihrer Leistungsfähigkeit durch bail out-Strukturen, Finanzausgleich

26

- Der hohen öffentlichen Verschuldung soll durch eine Schuldenbremse nach Art. 109 GG begegnet werden, deren volle Wirkung 2020 einsetzt, womit die Kreditverschuldung zurückgedrängt und letztlich nur als subsidiärer Notbehelf gelten soll. Kontrolliert wird die Einhaltung durch einen eigenen Stabilitätsrat. Generell wird die öffentliche Verschuldung Deutschlands wie der anderen Mitgliedstaaten im Rahmen der EWWU zudem durch die EU-Kommission nach den Maastrichtkriterien kontrolliert. Die Regelung des Art. 109 GG strahlt auf die Kommunen ab. Schuldenbremsen sehen auch Länderverfassungen vor, vereinzelt auch kommunale Satzungen..
- Die kommunale Wirklichkeit ist hiervon weit entfernt, s.u.
- Der Ersatz der kameralistischen Führung des kommunalen Rechnungswesens durch die Doppik erhöht die Transparenz der Haushalte und fördert die Kontrolle. Die dort ausgewiesenen Eigenmittel sind indes nicht mit denjenigen der privatrechtlichen Unternehmen vergleichbar, die dort eine Residualposition darstellen, die auf der Aktivseite Vermögenswerte gegenüberstehen, die der Befriedigung der Gläubiger dienen können.

V. Finanzierung und Refinanzierung der Kommunen, Einbindung in Regelwerke und deren Wirkungen

27

- Die **Refinanzierung der Aufgaben** der Kommunen erfolgt durch deren „originäre“ Einnahmen aus den ihnen zustehenden Steuern und sonstigen öffentlichen Abgaben, durch die verschiedenen Elemente des Finanzausgleichs (bail out-Strukturen), durch (ausgeschüttete) Erträge ihrer Beteiligungsunternehmen, durch die Veräußerung von Beteiligungen bzw. sonstigem kommunalem Eigentum (Einmaleffekte) und durch die Aufnahme von Fremdmitteln (= Verschuldung).
- **Problemfelder sind bei den Unternehmensbeteiligungen** schwankende Erträge und Wertprobleme des Ansatzes im kommunalen Abschluss sowie die Unternehmenspolitik der Organe der Beteiligungsgesellschaften (Beispiele: Risiken der Beteiligung an Energieversorgern; „Dividendenstreit“ zwischen einer öffentlichen Sparkasse und ihrer Trägerkommune im Jahr 2016).
- Fremdfinanzierungsinstrumente der Kommunen sind in Deutschland nur sehr vereinzelt Schuldverschreibungen (Anleihen), etwas zunehmend sog. Schuldscheindarlehen, im Wesentlichen aber „klassische“ Kommunalkredite als Darlehensprodukte der Banken.

V. Finanzierung und Refinanzierung der Kommunen, Einbindung in Regelwerke und deren Wirkungen

28

- Sorgen bereitet die Struktur der Kommunaldarlehen. Ursprünglich zur Investitionsfinanzierung gedacht, haben sich seit der Jahrtausendwende zunehmend die Liquiditätsfinanzierungen durchgesetzt (sog. „Kassenkredite“), die der kurzfristigen Liquiditätssteuerung dienen. Sie sind im Haushalt pauschal mit einem Betrag enthalten und sie müssen genehmigt werden. Aufgrund der Enge vieler Kommunen sind sie Bestandteil der „gewöhnlichen“ Finanzierung geworden, werden z.T. längerfristig refinanziert und sind fester Haushaltsbestandteil, ohne den ein Ausgleich des Haushalts unmöglich wäre.
- Die Kreditaufnahme der Kommunen wird in zweierlei Hinsicht privilegiert, zum einen bei etwaiger Refinanzierung durch Anleihen infolge der Norm des Art. 12 Abs. 3 ESM-Vertrag, der „collective action clauses“ für öffentliche Anleihen vorschreibt, so dass „Mikroinsolvenzverfahren“ nach deutschem Schuldverschreibungsgesetz möglich sind, bezogen auf die Anleihe. Bisher aber keine in der Praxis relevante Option.

V. Finanzierung und Refinanzierung der Kommunen, Einbindung in Regelwerke und deren Wirkungen

29

- Die deutlich wichtigere, durchgehend genutzte Option, ist der bankaufsichtsrechtliche Verzicht auf die Vorhaltung von Eigenkapital durch Banken bei Staatsfinanzierungen, insb. im Euro-Raum („0%“, mittlerweile nach europäischem Recht der CRR-Verordnung 575/2013/EU). Dadurch sind Staatsfinanzierungen im Rahmen des Euro theoretisch noch „unbegrenzt“ möglich.
- Änderungsbestrebungen infolge der Staatenkrise, da alle Euro-Staaten und Gebietskörperschaften gleichwertig betrachtet werden; nach heutiger Erkenntnis sehr problematisch.
- Einschränkungen dieses Grundsatzes in der Praxis in Deutschland infolge (verhaltener) Einschränkung der Kreditgewährung an Kommunen mit massiven Haushaltsproblemen.
- Wirken die obigen aus dem Blick der Kommunen „negativen“ Tendenzen zusammen, müssen sie neue Refinanzierungsquellen erschließen und sich auf erhöhte Kreditzinsen und Margen einstellen.
Die bisherige „Kommunalfinanzierung“ mit ihren niedrigen Konditionen wird es dann nicht mehr geben – mit Kostensteigerungen für die Bürger.

VI. Flankierende Vorschriften zur Insolvenzunfähigkeit nach § 12 InsO

30

- Ist das Insolvenzverfahren ausgeschlossen, tritt zu Lasten der Gesamtheit der Gläubiger bei Zahlungsunfähigkeit des Schuldners der Effekt ein, dass ausschließlich das vollstreckungsrechtliche Prioritätsprinzip gilt. Der Schuldner kann bis zur Unpfändbarkeit gepfändet werden, Sanierungsmaßnahmen scheiden aus.
- Da Ziel der Insolvenzunfähigkeit der Gebietskörperschaften das ordnungsgemäße Funktionieren der öffentlichen Verwaltung ist, bedarf es auch eines Schutzes gegen die Einzelvollstreckung, die im Insolvenzverfahren – nach verfahrensrechtlichem Verständnis in Deutschland – als Gesamtvollstreckungsverfahren „nur“ ihre Fortsetzung findet.

VI. Flankierende Vorschriften zur Insolvenzunfähigkeit nach § 12 InsO

31

- Die Individualvollstreckung gegen Kommunen bedarf daher der Zulassungsverfügung der Aufsichtsbehörde oder – nach anderen Landesrechten – der Anzeige und ggf. des Verstreichens einer Frist. Die Versagung der Vollstreckung ist nach den hierfür geltenden Rechtsbehelfen anzugreifen, ebenso die Durchführung der Vollstreckung seitens der Gemeinde. Maßgeblich ist das Landesrecht.
- Die Vollstreckung gegen Bund und Länder oder andere Personen des öffentlichen Rechts regelt § 882a ZPO, der ganz ähnlich strukturiert ist.
- In die für die Aufgabenerfüllung unentbehrlichen oder sonst im öffentlichen Interesse gehaltenen Gegenstände findet die Vollstreckung nicht statt.
- Ausnahme ist die Durchsetzung dinglicher Rechte im Vollstreckungswege.

VII. Die aktuelle wirtschaftliche Lage der Kommunen (2016) und die günstigen Refinanzierungskosten

32

- Aktuelle Situation: Im Jahr 2015 haben die kommunalen Körperschaften insgesamt einen Überschuss von 3 Mrd. € erzielt: 231 Mrd. Einnahmen ./. 228 Mrd. € Ausgaben.
- Die Unterschiede zwischen „klammen“ Gemeinden und „reichen“ Gemeinden sind geblieben oder haben sich vertieft. Eine Entspannung ist dort nicht in Sicht.
- Die wesentlichen Haushaltspositionen betreffen Pflichtaufgaben, die nicht vermieden werden können bzw. Kosten, die nicht zu reduzieren sind.
- Wesentliche und Sorgen hervorrufende Einzelpositionen sind insbesondere die überproportional ansteigenden Sozialausgaben (Sozialausgaben 54 Mrd. €, Anstieg 9%) sowie die Personalkosten (60 Mrd. €, 27% des Haushalts). Für Zinsen wurden 1,7% der Haushaltsmittel benötigt, für Investitionen nur 11% (25 Mrd. €, mit der Folge eines Investitionsstaus).

VII. Die aktuelle wirtschaftliche Lage der Kommunen (2016) und die günstigen Refinanzierungskosten

33

- Fazit des Deutschen Städtetages: Viele Kommunen sind weit davon entfernt, einen ausgeglichenen Haushalt vorlegen zu können !
- Die aktuelle Niedrigzinsphase (auf Bundesebene mit negativen Renditen im Zehnjahresbereich; Länder und Kommunen werden bei Neufinanzierungen ebenfalls kaum mit Zinsbelastungen rechnen müssen) kann bei den vielen problembehafteten Kommunen praktisch nicht zur Entschuldung genutzt werden, Einsparungen sind kaum mehr möglich.
- Die „klammen“ Kommunen müssen trotzdem weiter – an den freiwilligen Leistungen – sparen, einen Investitionsstau hinnehmen, versuchen, mehr Gelder von den Ländern oder über diese vom Bund zu bekommen und Schuldenerhöhungen hinnehmen, wenn zusätzliche Kredite eingeräumt und aufsichtsrechtlich genehmigt werden. Haushaltsnotlagenregime bleiben unvermeidbar.

VII. Die aktuelle wirtschaftliche Lage der Kommunen (2016) und die günstigen Refinanzierungskosten

34

- Beispiel einer eigentlich „wohlhabenden“ Großstadt (Ludwigshafen/Rhein, 165.000 EW, Sitz der BASF SE und weiterer Industrien, traditioneller Industriestandort seit dem 19. Jahrhundert). Wirtschaftliche Daten (2015/2016): 1,2 Mrd. € Verschuldung (ca. 7.000 €/EW), davon 615 Mio. Liquiditätskredite (!!!) und 375 Mio. € Investitionskredite; 198 Mio. € Gewerbesteuereinnahme ./ . 34 Mio. Weiterleitung an das Land; 262 Mio. Sozialausgaben ./ . 130 Mio. Gegenfinanzierung mit einem „strukturellen“ Defizit von 130 Mio. €.
- Kernproblem der Kommunen: Sozialausgaben ohne Deckung nach dem Aufwand, sondern nach pauschalierten Sätzen anhand der Einwohnerzahl und der Steuerkraft.
- Latente Folgen und Risiken der Kreditfinanzierung: Steigende Zinslasten in der Zukunft mit dem Ende der Niedrigzinsphase bzw. mit dem Ende des Wegfalls der aufsichtsrechtlichen Privilegierung des Kommunalkredits, ggf. deutliche Verknappung der Refinanzierungsmöglichkeit über Kredite bei hohen Schuldenlasten.

VIII. Kommunale Strategien (früherer) Jahre bis zur Finanzkrise

35

- Die Krise vieler Gemeinden ist ein sich über viele Jahre hinziehender Prozess, der zu Ausweichstrategien geführt hat, die sich nicht selten als fehlerhaft und verlustträchtig oder doch weniger erfolgreich erwiesen haben.
- **Beispiele:**

Fremdwährungskredite in SFR zur Nutzung der damaligen Währungs- und Zinsdifferenzen zum Euro; eine eigentlich gute Idee, die aber grob fehlerhaft und deutlich schadensgeneigt ist, wenn die Risikostrategie nicht die Absicherung der Währungsrisiken durch einen Währungsswap vorsieht, dessen Kosten wieder einzupreisen, zu kalkulieren, den kommunalen Gremien offenzulegen und zu genehmigen sind.

Spekulationsgeschäfte in **Finanzderivaten** ohne hinreichende Kenntnis, Risikokalkulation und Risikostrategie; z.T. wurden die kommunalen Fehler durch Beratungsverschulden der Finanzindustrie gefördert, so dass Ersatzansprüche die kommunalen Risiken egalisiert oder gemindert haben.

VIII. Kommunale Strategien (früherer) Jahre bis zur Finanzkrise

36

- **US-Lease** (durch Gegenmaßnahmen der US-Steuerbehörden vor Jahren beendet) von Infrastrukturen wie ÖPNV-Netze oder Fahrzeugflotten dafür, Abwassersysteme usw.; auch hier konnte unzureichende Risikostrategie bei zugelassenen Exitszenarien der Investoren zu Schäden der Kommunen führen.
- **Anlage** vorübergehend freier Mittel **bei ausländischen Banken** (Island) ohne hinreichende Einlagensicherung und Bonitätsprüfung; auch hier gab es Verluste von einzelnen Kommunen.

IX. Streit zwischen Bund und Ländern sowie Kommunen über aktuelle politische Themen mit hohen Aufwendungen für die (kommunalen) Haushalte, Haushaltsrisiken

37

- Zu den aktuellen Risiken der kommunalen Haushalte gehören
 - der Anstieg der Personalkosten durch aus dem Blick der Kommunen wirtschaftlich „eigentlich“ nicht vertretbare Tarifabschlüsse.
 - die Lasten der Alterssicherung der Bediensteten oder die Kosten für die Zusatzversorgungskassen (betriebliche Altersversorgung).
 - die Erhöhung der Kosten der Eingliederungshilfen für Behinderte.
 - die Umstrukturierung der Schullandschaft (Inklusion, Gesamtschulen, Ganztagschulen, Schüler mit Migrationshintergrund), erhöhte Aufwendungen für Kitas (u.a. Krippen, Rechtsanspruch auf Kita-Plätze, erhöhte Personalkosten („Kita-Streik“ in 2015 und 2016), z.T. - vom Bundesland abhängig - für Eltern entgeltfreie Kita-Nutzung).

- Investitionsstau im Bereich der Verkehrsinfrastruktur und des sozialen Wohnungsbaus.
- Aufwendungen für Integration usw. von Asylbewerbern und Migranten, deren Kosten trotz Zuschüssen von Bund und Ländern durchschnittlich bei gegen 10.000 €/Person x Jahr liegen dürften (so der Kämmerer in dem obigen Beispiel der Stadt Ludwigshafen/Rhein).
- Eine extreme Haushaltsnotlagensituation zeigt sich z.B. in dem Stadtstaat Bremen. Ihm fehlen für die Integration 360 Mio. € im laufenden Haushalt bei einem Gesamthaushalt von 5 Mrd. € und einem schon weitgehend offenbar „ausgereizten“ Sparpotential.

- die Schaffung bezahlbaren Wohnraums für Personen mit niedrigerem Einkommen bzw. bedürftige Migranten. Der Bedarf liegt nach Schätzungen bei 400.000 neuen Wohnungen jährlich, politisch werden z.B. 100.000 Sozialwohnungen jährlich gefordert. Inwieweit die Kommunen aus ihren Mitteln hier etwas beitragen können, darf skeptisch beurteilt werden.
- die Auseinandersetzungen in der Politik bzw. zwischen Bund und Ländern über die Zuwendung von 5 Mrd. € an Kommunen jährlich; der Betrag ist im Koalitionsvertrag der derzeitigen Bundesregierung enthalten, eine Einigung darüber, wie bzw. aus welchem „Topf“ die Mittel aufgebracht werden sollen, gibt es bislang nicht.

Streit zwischen Bund und Ländern sowie Kommunen über aktuelle politische Themen mit hohen Aufwendungen für die (kommunalen) Haushalte, Haushaltsrisiken

40

- Die Problemlösung der Kommunen kann danach nur darin liegen, dass sie im Haushalt Umschichtungen vornehmen, d.h. freiwillige Aufgaben reduzieren oder aufgeben, zusätzliche Landesmittel erhalten und zusätzliche Einkommensquellen erschließen, d.h. die Steuern erhöhen. So fordert der Rechnungshof Rheinland-Pfalz die hoch verschuldeten kreisfreien Städte aktuell (Juni 2016) z.B. auf, die Hebesätze der Grundsteuer und der Gewerbesteuer erheblich – auf das Niveau anderer Bundesländer – anzuheben und ihre Konsolidierungspotentiale auszuschöpfen. Damit gehen ggf. Abwanderungsrisiken und Investitionszurückhaltung von Investoren und insbesondere lokalen Unternehmen einher.

IX. Streit zwischen Bund und Ländern sowie Kommunen über aktuelle politische Themen mit hohen Aufwendungen für die (kommunalen) Haushalte, Haushaltsrisiken

41

- Zur Einnahmeerhöhung werden in Deutschland von den verschiedenen politischen Parteien u.a. streitig diskutiert bzw. werden politisch in die Wege geleitet
- eine Reform der Grundsteuer mit einer Bewertung auf der Grundlage des Verkehrswertes (politische Einigung der Länder 2016) sowie die Erhöhung der Hebesätze.
- die Erhöhung der Hebesätze der Gewerbesteuer; öfter wird auch die Erstreckung der Gewerbesteuerpflicht auf Freiberufler gefordert.
- die Grunderwerbsteuer wurde in den letzten Jahren deutlich erhöht, die Sätze sind aber in den Bundesländern nicht einheitlich.

IX. Streit zwischen Bund und Ländern sowie Kommunen über aktuelle politische Themen mit hohen Aufwendungen für die (kommunalen) Haushalte, Haushaltsrisiken

42

- Postulate zur Erhöhung der Einkommensteuer, der Variierung des Solidaritätszuschlages.

- Postulate zur Einführung einer Vermögensteuer.

X. Fazit

43

- Die Kommunen in Deutschland sind vielfach in schwieriger Lage, auch Gemeinden mit soliden Haushaltsgrundlagen müssen im Hinblick auf Kostenrisiken, insbesondere im Personal- und Sozialbereich, mit gewissen Sorgen in die Zukunft schauen.
- Die in der Wissenschaft nicht selten geforderte Möglichkeit eines Insolvenzverfahrens über eine Kommune könnte ausschließlich ein Reorganisationsverfahren im Schuldnerinteresse sein. In der Praxis und in der Rechtspolitik findet es derzeit unverändert keinen Widerhall. Verfahrensrechtlich könnte ein solches Verfahren aufgrund der unterschiedlichen Ziele und Voraussetzungen sowie Abläufe nicht durch die InsO, sondern nur durch ein eigenes Gesetz abgebildet werden.

X. Fazit

44

- Bei der Refinanzierung der Kommunen durch Anleihen wäre eine Reorganisation der Anleiheforderungen mit haircut der Gläubiger und weiteren Zahlungserleichterungen zugunsten der Kommune möglich, wenn die Anleihe collective action clauses enthält. Anleihefinanzierungen von Gemeinden sind selten.
- Es ist originäre Aufgabe der demokratisch gewählten Gemeindeorgane sowie der staatlichen Aufsichtsbehörden, das kommunale Gemeinwesen so zu steuern und das Handeln so zu kontrollieren, dass Zahlungsunfähigkeitsszenarien vermieden werden. Bislang ist das im Ergebnis auch gelungen.
Die Kontrollmechanismen sowie die Kompetenz der Beteiligten muss sicher gestärkt werden. Eine geeignete Risikostrategie und ein kompetentes Controlling als Managementinstrument müssen gewährleisten, dass Illiquiditätsrisiken erkannt und rechtzeitig behoben werden.

X. Fazit

45

- An die Stelle des Insolvenzverfahrens (= „bail in“ der finanziellen Risiken der Finanzierung der Gemeinde zu Lasten deren Gläubiger) tritt das „bail out“ in Gestalt der diversen Finanzausgleichstrukturen und der Sonderzuweisungen.
- Im Ergebnis stehen daher die Steuerzahler anderer Gebietskörperschaften für die unzureichend finanzierte Gebietskörperschaft ein.
Dieses Ergebnis lässt sich – jedenfalls weitgehend – mit folgenden Argumenten nach der hier vertretenen Meinung rechtfertigen, nämlich
- mit dem Grundsatz des Füreinandereinstehens im föderalen Staat, mindestens für Sonderlasten, die nicht gleichmäßig alle treffen und

X. Fazit

46

- mit der Erwägung, dass die meisten Gläubiger der Kommune (z.B. Arbeitnehmer, Anspruchsinhaber, die soziale Leistungen beanspruchen, lokale Unternehmer, die faktisch von der Kommune „leben“, Leistungen der Daseinsvorsorge für die Bürger) sich ihren Schuldner nicht „aussuchen“ können.
- mit der Überlegung, dass Aufgabenübertragungen auf die Kommunen ohne ihr Zutun erfolgen, ohne dass die übergeordnete auftraggebende staatliche Ebene die Kosten vollständig übernimmt oder sicherstellt.