



# VL Gebietskörperschaften als Unternehmer

## 6. Einheit: Privatisierung, Ausgliederung, Beleihung



# Privatisierung

---

- Privatisierung erwerbswirtschaftlicher Unternehmen
  - Ehemals verstaatlichte Betriebe (1. und 2. Verstaatlichungsgesetz)
  - Ehemalige Monopolbetriebe
- Motive für Privatisierungen öffentlicher erwerbswirtschaftlicher Unternehmen
  - Veräußerungserlös → Defizitabbau; (aber: Verlust der Einnahmequelle)
  - Steigerung der Effizienz bei der Aufgabenwahrnehmung (Organisationsstruktur)
  - Flexibilisierung des Dienstrechts
  - Nachteile? zB Verminderung politischer Kontrolle und Verantwortung



# Privatisierungsformen (I)

- Vermögensprivatisierung
  - Übertragung von öffentlichem Eigentum auf Private (zB AUA, Creditanstalt)
  - Vollprivatisierung
  - Teilprivatisierung → gemischt-wirtschaftliche Unternehmen



## Privatisierungsformen (II)

---

- Leistungsprivatisierung (Organisationsprivatisierung / Aufgabenprivatisierung)
- Organisationsprivatisierung („unechte Privatisierung“)
  - Gründung einer Kapitalgesellschaft (GmbH oder AG) zur Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben
  - Anteile bleiben zu 100% im Eigentum der Gebietskörperschaft
  - Finanzielle und organisatorische Kontrolle bleibt bei Gebietskörperschaft
  - Beispiele: BIG, ÖBB



## Privatisierungsformen (III)

---

- Leistungsprivatisierung (Organisationsprivatisierung / Aufgabenprivatisierung)
- Aufgabenprivatisierung
  - Übertragung einer *Verwaltungsaufgabe* auf „echten“ privaten Rechtsträger; („echte Privatisierung“, „materielle“ Privatisierung)
  - Keine öffentliche Beteiligung an dem aufgabenerfüllenden Unternehmen
  - Aufgabenbesorgung wird aufgegeben oder gänzlich dem Markt überlassen
    - Verwaltungsaufgabe?
  - Aufgabenbesorgung durch Private
    - Aufgabenvertrag: Vergaberecht
    - zB Bewährungshilfe und Mitwirkung am außergerichtlichen Tatausgleich durch Verein „Neustart“ (§ 24 BewährungshilfeG), Flüchtlingsbetreuung (§ 1 Oö GrundversorgungG)



## Privatisierungsformen (IV)

---

- Funktionelle Privatisierung
  - Heranziehung Privater als Erfüllungsgehilfen (Vorbereitung, Unterstützung) der Verwaltung
  - „Inpflichtnahme“
  - zB § 82b GewO (Selbstüberprüfung), § 57a KFG („Pickerl“), § 89a StVO (private Abschleppunternehmen)
- Finanzierungsprivatisierung
  - Aufbringung der finanziellen Mittel erfolgt durch Private, Verantwortung bleibt beim Staat
  - idR durch gemischt-wirtschaftliche Unternehmen (vgl Kooperationsmodell bei PPP)
    - Interessenkonflikt: Gewinnmaximierung vs. Leistungserbringung



# Private Public Partnership (I)

---

- *Langfristige, vertraglich geregelte Zusammenarbeit zwischen Gebietskörperschaften und Privaten bei der Erfüllung öffentlicher Aufgaben*
- Infrastrukturprojekte, Dienstleistungen der Daseinsvorsorge
- Betreibermodell
  - Privater ist Erfüllungsgehilfe der Gebietskörperschaft
  - Gebühreneinhebung und wirtschaftliches Risiko bleibt bei der Gebietskörperschaft
- Konzessionsmodell
  - Leistungserbringung auf eigenes wirtschaftliches Risiko unmittelbar an den Bürger
  - Bau- und Dienstleistungskonzessionen, vgl §§ 7, 8 BVergG 2006
  - EU-Konzessionsrichtlinie [KOM (2011) 897 endg] in Vorbereitung



## Private Public Partnership (II)

---

- Kooperationsmodell (= Joint-Venture-Modell, Gesellschaftsmodell)
  - Gründung eines gemischt-wirtschaftlichen Unternehmens
  - Öffentliches Unternehmen hält idR mehr als 50% der Anteile
  - = Finanzierungsprivatisierung
  - Konflikt zwischen erwerbswirtschaftlichen und öffentlichen Zielen möglich
  - Problem Vergaberecht
    - idR keine „*Inhouse-Vergabe*“ bei einer – wenn auch nur minderheitlichen – Beteiligung eines privaten Unternehmens, EuGH 11.01.2005, Rs C-26/03 *Stadt Halle*



# Ausgliederung

---

- Übertragung der Vollziehung von Aufgaben auf einen rechtlich selbständigen Rechtsträger, der unter der organisatorischen Kontrolle einer Gebietskörperschaft steht
- Rechtspersonen des öffentlichen Rechts
  - Gründung durch Gesetz
  - Stiftungen, Fonds, Körperschaften öffentlichen Rechts (für Gemeinden: eingeschränkt)
  - Beispiele Bund: Bundesmuseen, Agrarmarkt Austria (AMA), Arbeitsmarktservice (AMS)
  - Beispiel Land: Bruckner-Konservatorium (LGBI 14/2003)
- Rechtspersonen des Privatrechts (GmbH, AG, Vereine)



# Ausgliederungsmotive

---

- Geschäftsführung nach wirtschaftlichen Prinzipien, maßgeschneiderte Organisation
- Flexibilisierung des Dienstrechts
  - Problem Dienstgeberwechsel (vgl VfSlg 14.075/1995)
  - Freiwilliger Übertritt in privatrechtliches Dienstverhältnis / Gründung eines Amtes (§ 22a AMA-G)
- Außerbudgetäre Finanzierungen („Flucht aus dem Budget“)
  - Art 126 Abs 1 AEUV: „Die Mitgliedsstaaten vermeiden übermäßige Defizite“
  - RL über die Anforderungen an die haushaltspolitischen Rahmen der Mitgliedstaaten (2011/85/EU); Österreichischer Stabilitätspakt 2012 (BGBl I 30/2013).
- Begrenzung des Haftungsrisikos
- Steuerliche Gründe



## Grenzen von Ausgliederungen und Privatisierungen

- Keine verfassungsrechtlichen Grenzen bei Ausgliederung oder Privatisierung erwerbswirtschaftlicher Unternehmen
- Privatisierung nur „vereinzelter Aufgaben“ auch bei nicht-hoheitlichen Verwaltungsaufgaben der Daseinsvorsorge?
- Sachlichkeits- und Effizienzgebot
- Grenzen bei genuinen Staatsaufgaben (→ hoheitliche Aufgaben: Beleihung)



## Verfassungsrechtliche Anforderungen an ausgegliederte Unternehmen

---

- Herstellung eines dem Art 20 B-VG entsprechenden Weisungszusammenhanges bei Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben
  - Art 20 B-VG nicht unmittelbar auf ausgegliederte Unternehmen anwendbar
  - § 20 GmbHG nicht ausreichend
  - Gesetzliches oder vertragliches Sondergesellschaftsrecht (Entsendungsrechte, direkte Weisungsbefugnisse des zuständigen Bundesministers etc)
- Fiskalgeltung der Grundrechte auch für ausgegliederte Unternehmen
  - Insbesondere Gleichheitssatz (Kontrahierungszwang)
  - OGH 4 Ob 146/93 (Linz Linien AG – Werbung auf Straßenbahnen)
  - Verlust des Rechts auf Privatautonomie



# Beleihung

---

- Wahrnehmung hoheitlicher Aufgaben durch private (natürliche oder juristische) Personen
- Grenzen
  - Einräumung hoheitlicher Befugnisse bedarf gesetzlicher Grundlage
  - Sachlichkeitsgebot, Effizienzgebot
  - Nur vereinzelte Aufgaben
  - Keine Kernbereiche staatlicher Aufgaben (zB Verwaltungsstrafkompetenz, innere Sicherheit etc)
  - Demokratischer Legitimationszusammenhang (Weisungsbindung) (Art 20, 77 B-VG)
  - VfSlg 14.473/1996 [Austro Control]; 16.400/2001 [BWA]; 16.995/2003 [E-Control-GmbH]; 17.341/2004 [Zivildienst]; 17.421/2004 [GIS]; VfGH vom 12.12.2012, G 75/12 [Österreichischer Integrationsfonds]