

AMT DER KÄRNTNER LANDESREGIERUNG

Abteilung 3 – Gemeinden, Raumordnung und Katastrophenschutz
UAbt. Rechtliche Gemeindeaufsicht und Abteilungsmanagement

LAND  KÄRNTEN

Abs: Amt der Kärntner Landesregierung, Abteilung 3, Mießtaler Straße 1
9021 Klagenfurt am Wörthersee

Herr GR Harry Wipperfürth

Per E-Mail: team.alternative.liebenfels@gmail.com

Datum	27. Januar 2023
Zahl	03-SV55-32/1-2022

Bei Eingaben Geschäftszahl anführen!

Auskünfte	Christina Huber-Magedin, LL.M.(WU)
Telefon	050 536 - 13006
Fax	050 536 – 13000
E-Mail	abt3.post@ktn.gv.at

Seite	1 von 14
-------	----------

Betreff:

Marktgemeinde Liebenfels: Beschwerde bezüglich der Gültigkeit des Beschlusses des Gemeinderates zum TOP 7 der GR-Sitzung am 26. Mai 2021; mögliche Pflichtverletzung einzelner Mandatare, mögliche Haftung (inkl. Regressforderungen der Mandatare) – Aufsichtsbehördliches Verfahren

Sehr geehrter Herr Gemeinderat!

In der im Betreff bezeichneten Angelegenheit wurde – aufgrund des Auskunftsrechtes der Landesregierung gemäß § 97 K-AGO – seitens der Abteilung 3 – Gemeinden, Raumordnung und Katastrophenschutz des Amtes der Kärntner Landesregierung als Aufsichtsbehörde eine Stellungnahme der Marktgemeinde Liebenfels eingeholt, welche in der Zwischenzeit eingelangt ist.

I. Zu Ihrer Beschwerde

Mit E-Mail vom 28. Oktober 2022 haben Sie sich in der im Betreff bezeichneten Angelegenheit mit einer Aufsichtsbeschwerde an die Abteilung 3 – Gemeinden, Raumordnung und Katastrophenschutz des Amtes der Kärntner Landesregierung gewandt. Insbesondere ersuchen Sie um rechtliche Prüfung der nachstehenden Punkte:

- Gültigkeit des Beschlusses des Gemeinderates zum TOP 7 der Sitzung des Gemeinderates der Marktgemeinde Liebenfels vom 26. Mai 2021;
- mögliche Pflichtverletzung durch einzelne Mitglieder von Gremien der Marktgemeinde Liebenfels (Gemeinderat, Gemeindevorstand, Ausschuss für Familien, Soziales, Bildung, Sport und Kultur, Bürgermeister der Marktgemeinde Liebenfels);
- mögliche Haftung (inkl. Regressforderung) der erwähnten Gremien im Falle eine (zukünftigen) finanziellen Schades für die Marktgemeinde Liebenfels durch die Schließung der Volksschule.

und führen zur Begründung Ihres Anliegens im Wesentlichen wie folgt aus:

1) Beschlussfassung Gemeinderat 26. Mai 2021

In der Sitzung des Gemeinderates der Marktgemeinde Liebenfels am 26. Mai 2021 sei zu TOP 7 (Schulkonzept Liebenfels) nachstehender Beschluss gefasst worden: „*Mehrheitlich (16:7 Stimmen) beschließt der Gemeinderat folgendes Schulkonzept: Ausbau der Volksschule Liebenfels zu einem Bildungszentrum für alle Schüler der Marktgemeinde Liebenfels. Allen Schülern, die im Schuljahr 2020/21 die Volksschule Sörg besuchen, wird die Möglichkeit gegeben, diese mit der 4. Schulstufe zu beenden*“.

Weiters sei zu TOP 8 (Kindergärten Liebenfels – Konzept NEU nachfolgender Beschluss gefasst worden: „*Mehrheitlich (18:5 Stimmen) beschließt der Gemeinderat den ehestmöglichen Ausbau des Standortes Sörg zu einem ‚Erlebniskindergarten‘*“.

2) Neuerlicher Antrag der A-L um Behandlung im Gemeinderat vom 27. Januar 2022

Durch die A-L sei am 27. Januar 2022 ein Antrag an den Gemeinderat der Marktgemeinde Liebenfels um neuerliche Behandlung des Beschlusses der Gemeinderatssitzung vom 26. Mai 2022 (TOP 7) betreffend die Schließung der Volksschule Sörg im Rahmen des Schulkonzeptes Liebenfels eingebracht worden.

Insbesondere seien in diesem Antrag sämtliche Umstände angeführt worden, welche nach Ansicht der A-L bei der Beschlussfassung nicht berücksichtigt worden seien:

- Bekannt gewordene Tatsachen (zB Kaufvertrag [dieser sei nach Angaben des Beschwerdeführers dem Gemeinderat bei Beschlussfassung „offiziell“ nicht bekannt gewesen], eventuelle Nichteinhaltung der Zumutbarkeit des Schulweges gemäß dem Kärntner Schulgesetz, etc.)
- Mögliche Auswirkungen für Eltern und Kinder (zB Transport der Schüler von Sörg nach Liebenfels, sowie im Gegenzug der Kindergartenkinder von Liebenfels nach Sörg, etc.)
- Mögliche (vor allem finanzielle) Auswirkungen für die Marktgemeinde Liebenfels (zB Verlust des Grundstückes, Rückzahlung der Förderung, etc.)

Sie führen weiters aus, dass der gegenständliche Antrag in der Gemeinderatssitzung am 23. März 2022 verlesen und dem Ausschuss für Familien, Soziales, Bildung, Sport und Kultur zugewiesen worden sei.

Durch Sie sei in der Gemeinderatssitzung am 29. September 2022 eine Anfrage erfolgt, warum der Antrag der A-L bisher nicht behandelt worden sei, obwohl der Gemeinderat sowohl am 10. Juni sowie 29. September 2022 getagt habe. Zur diesbezüglichen Beantwortung des Bürgermeisters, dass der Ausschuss noch keine Sitzung abgehalten habe, hielten Sie fest, dass am 10. März 2022 eine Sitzung des Ausschusses stattgefunden habe.

Ihrer Ansicht nach sei die Intention der Nichtbehandlung des Antrages im Ausschuss die Hinauszögerung der Behandlung des Antrages im Gemeinderat, da – auch wenn die Zuweisung an den Ausschuss erst am 23. März 2022 erfolgt sei – aus Sicht der A-L bei der Ausschusssitzung am 10. März 2022 zumindest eine Vorberatung über die Behandlung des gegenständlichen Antrages inkl. einer Empfehlung der weiteren Behandlung an den Gemeindevorstand bzw. Gemeinderat erfolgen hätte können.

3) Dem Gemeinderat bei der Beschlussfassung nicht vorliegende Grundlagen

Sie führen weiters aus, dass bei der Beschlussfassung zu TOP 7 in der Sitzung des Gemeinderates vom 26. Mai 2021 Informationen betreffend die Schließung der Volksschule Sörg aus Sicht der A-L nicht oder nur ungenügend beachtet worden seien. Dies sei aufgrund des hohen Zeitdrucks, der auf den Gemeinderat ausgeübt worden sei. Dabei handle es sich um nachstehende Informationen bzw. Punkte:

a) *Kaufvertrag Volksschule Sörg aus dem Jahr 1960*

Sie bringen in diesem Zusammenhang vor, dass er beim Bezirksgericht St. Veit an der Glan einen Kaufvertrag aus dem Jahr 1960 erhoben habe, durch welchen geregelt sei, dass die Schließung der Volksschule Sörg zu einem Verlust des Grundstückes (und dadurch bedingt auch zum Verlust des Schulgebäudes) führe, sofern keine Nutzung für schulische Zwecke erfolge.

Im Zuge der Fragestunde der Gemeinderatssitzung am 4. Oktober 2021 sei durch Bürgermeister Köchl mitgeteilt worden, dass der Gemeinde kein solcher Vertrag bekannt sei.

Sie gaben an, dass Sie in weiterer Folge in der Sitzung des Gemeinderates auf die in dem Vertrag genannten Klauseln, wonach das gegenständliche Grundstück nur für die Errichtung schulischer Gebäude und Anlagen verwendet werden dürfe, verwiesen hätten sowie, dass – sofern das Grundstück nicht mehr entsprechend für schulische Zwecke verwendet werde – an den Verkäufer zurück zu übertragen sei. Der Kaufpreis belaufe sich

dabei auf rund EUR 35.000,- (siehe auch Antrag der A-L vom 27. Jänner 2022).

Darüber hinaus verweisen Sie auf die Einholung mehrerer Rechtsauskünfte (Abteilung 3, Abteilung 6, Bildungsdirektion), welche im Antrag der A-L vom 27. Jänner 2022 zur neuerlichen Behandlung im Gemeinderat zusammengefasst seien (Seite 5 bis 9) und halten fest, dass im Falle eines Rechtsstreites, welcher nicht auszuschließen sei, ein nicht unwesentliches finanzielles Risiko für die Marktgemeinde bestehe, welches bis dato durch den Gemeinderat weder beachtet noch beurteilt worden sei.

b) Rückzahlung von Fördermitteln

Sie bringen weiters vor, dass die Sanierung der Volksschule Sörg im Jahr 2010 laut Auskunft des Bürgermeisters in der Gemeinderatssitzung von 4. Oktober 2021 aus Mitteln des Schulbaufonds erfolgt sei und – sofern die Schule nicht mehr als Bildungseinrichtung verwendet werde – ein aliquoter Anteil von rund EUR 547.000,- durch die Gemeinde zurück zu erstatten sei. Sollte durch den oben angeführten Kaufvertrag das Grundstück verloren gehen, sei davon auszugehen, dass auch die noch offenen Fördermittel zurück zu fordern seien, da keine Nutzung mehr erfolge, auf dessen Grundlage die Förderung gewährt worden sei.

c) Beschlussfassung Schulkonzept

Sie führen diesbezüglich aus, dass im Zuge der Sitzung des Ausschusses für Familien, Soziales, Bildung, Sport und Kultur am 17. Mai 2021 (und damit 9 Tage vor der Gemeinderatssitzung) erstmals die Information ergangen sei, dass die Volksschule Sörg geschlossen werde. Bis dahin habe außer der Fraktion SPÖ, keine andere Fraktion der Marktgemeinde Liebenfels Kenntnis von diesem Vorhaben gehabt.

Sie halten unter Verweis auf Aussagen anderer Mandatare fest, dass es auch in der Ausschusssitzung diesbezüglich keine bzw. nur sehr kurzfristige Informationen gegeben hätte; zusätzlich sei Ihrer Ansicht nach Druck seitens des Bürgermeisters aufgebaut worden, dass der Gemeinderat einen Antrag mit Konzept zu erstellen habe, um im Herbst 2021 „dabei“ zu sein. Dadurch sei keine weitere Diskussion ermöglicht worden und seien offen gebliebene Frage von Mandataren unterschiedlicher Fraktionen nicht oder nur unzureichend beantwortet und bei der Erstellung des Konzeptes nicht berücksichtigt worden.

Von Ihrer Seite ergibt sich der Vorwurf, dass die Entscheidung betreffend die Schließung der Volksschule Sörg in der Gemeinderatssitzung erzwungen worden sei und seitens des Bürgermeisters der Versuch unternommen worden sei, die Mitglieder des Gemeinderates unter Druck zu setzen, insbesondere aufgrund der Ankündigung des Bürgermeisters als Vorsitzendem, die Gemeinderatsmitglieder zur Verantwortung zu ziehen, die dagegen seien.

Sie verweisen weiters auf die Gemeinderatssitzung vom 4. Oktober 2021, in der in der Fragestunde versucht worden sei, mehr Hintergrundinformation zur Schließung der Volksschule Sörg bzw. dem Schulkonzept zu erfahren. Die Fragen seien durch den Bürgermeister nicht zugelassen worden, weil Sie sich als Antragsteller im Datum geirrt hätten und die darauf feistgerecht vorgelegte Korrektur seitens des Vorsitzenden nicht anerkannt worden sei.

Sie bringen weiters vor, dass der Bürgermeiste keine klare Aussage dahingehend getätigt habe, ob der Gemeinderat die Schließung der Volksschule Sörg dezidiert beschlossen habe. Zum Schluss der Fragestunde der Gemeinderatssitzung vom 4. Oktober 2021 sei vom Bürgermeister mitgeteilt worden, dass der Gemeinderat in der Sitzung am 26. Mai 2021 kein Konzept beschlossen habe, sondern nur einen diesbezüglichen Grundsatzbeschluss.

II. Zur Stellungnahme der Gemeinde

Das aufsichtsbehördliche Beschwerdeverfahren ist kontradiktorisch ausgestaltet. Das bedeutet, dass zum Beschwerdevorbringen eine Stellungnahme der Gegenseite, hier der Marktgemeinde Liebenfels, eingeholt wurde. Entsprechend der Aufforderung der Aufsichtsbehörde wurden seitens des Bürgermeisters der Marktgemeinde Liebenfels ein Aktenvermerk über die Einholung einer Rechtsauskunft bei der Gemeindeaufsichtsbehörde, sowie der Kaufvertrag aus dem Jahr 1960v vorgelegt sowie eine Stellungnahme übermittelt, wobei im Wesentlichen

Nachstehendes ausgeführt wird:

1) Beschlussfassung Gemeinderat 26. Mai 2021

Dieser Punkt entspreche den Tatsachen und bedürfe keiner weiteren Erläuterung.

2) Neuerlicher Antrag der A-L um Behandlung im Gemeinderat vom 27. Januar 2022

Der Ansicht von Herrn GR Wipperfürth, dass es die Intention der Marktgemeinde Liebenfels sei, den Antrag hinauszuzögern, müsse klar widersprochen werden.

Wie Herr GR Wipperfürth selbst anführe, sei sein Antrag am 27. Jänner 2022 eingebracht worden und sei in der nächstfolgenden Gemeinderatssitzung am 21. März 2022 (nicht 23. März 2022 – wie von Herrn GR Wipperfürth angeführt) vom Bürgermeister verlesen und gem. §41 Abs. 4 K-AGO dem Ausschuss für Familien, Soziales, Bildung, Sport und Kultur zugewiesen worden.

Herr GR Wipperfürth führe richtig an, dass die erste Sitzung dieses Ausschusses am 10. März 2022 stattgefunden habe und somit vor Zuweisung an diesen Ausschuss. Eine Behandlung in dieser Sitzung wäre somit gar nicht möglich gewesen.

Die nächste Sitzung des oa. Ausschusses habe am 07. November 2022 stattgefunden und sei in dieser der Antrag auch behandelt worden (Anmerkung: GR Wipperfürth habe dieser Sitzung als Zuhörer beigewohnt). Eine Behandlung des selbständigen Antrages von Herrn GR Wipperfürth in einer Gemeinderatssitzung (10. Juni und 29. September 2022) ohne Vorberatung würde dem § 76 K-AGO widersprechen.

3) Dem Gemeinderat bei der Beschlussfassung nicht vorliegende Grundlagen

a) *Kaufvertrag Volksschule Sörg aus dem Jahr 1960*

Wie vom Beschwerdeführer erwähnt, handle es sich bei diesem Vertrag um einen Kaufvertrag mit Wiederkaufsvorbehalt. Seitens der Marktgemeinde Liebenfels sei der Vertrag Herrn Notar Dr. Übeleis, 9300 St. Veit/Glan, Richtern Mag. Herrnhofer, 9556 Liebenfels sowie Herrn Mag. Preiml, Büro LR Fellner, zur Überprüfung übermittelt worden und sei ua. von allen die Auskunft erteilt worden, dass es sich bei einem Wiederkaufsvorbehalt um ein höchstpersönliches Gestaltungsrecht handle, welches auf die Lebzeiten des Berechtigten beschränkt sei. Die Feststellung, dass ein Wiederkaufsrecht aktiv unvererblich sei, finde sich ua. auch in der Entscheidung des OGH vom 24.03.1971 (GZ 5Ob57/71).

Weiter werde in Absatz 2 des Kaufvertrages festgehalten, dass das Grundstück nur für die Errichtung schulischer Gebäude und Anlagen, nicht aber zur Errichtung einer Siedlung verwendet werden könne und dürfe. Auch hier sei die Auskunft erteilt, dass ein Kindergarten, im Gebäude sei bereits jetzt eine Kindergartengruppe untergebracht, eine vorschulische Einrichtung darstelle und somit die Vorgabe „schulische Zwecke“ erfülle.

Auch die Auskunft der Abteilung 3 vom 02. November 2021 an Herrn GR Wipperfürth sei dahingehend der gleichen Ansicht (siehe Seite 6 seines Antrages).

b) *Rückzahlung von Fördermitteln*

Dieser Punkt sei durch die Abteilung 3 beantwortet worden und zwar wie folgt:

„Die Fördermittel aus dem Kärntner Schulbaufonds (K-SBF) wurden für Infrastrukturmaßnahmen im Bildungsbereich gewährt. Wenn das Gebäude auch zukünftig für Einrichtungen der vorschulischen Bildung weitergenutzt wird, komm es zu keiner Förderrückerstattung“

c) *Beschlussfassung Schulkonzept*

Der Marktgemeinde Liebenfels seien bezüglich des ersten Absatzes keine Rechtsvorschriften bekannt, in denen normiert sei, in welchen zeitlichen Abständen zueinander Sitzungen der Ausschüsse bzw. des Gemeindevorstandes

bzw. Gemeinderates stattfinden sollen bzw. dürfen.

Die Ansicht von Herrn GR Wipperfürth, dass es keine bzw. nur sehr kurzfristige (??) Informationen gegeben habe, entspreche seinem subjektiven Empfinden. Der Vorwurf eines erzwungenen Beschlusses bzw. unter Druck setzen von Gemeinderäten werde seitens der Marktgemeinde Liebenfels auf das Schärfste zurückgewiesen. Wäre auch nur der geringste Ansatz einer Zwangsausübung erkennbar gewesen, hätte sie seitens der in den Sitzungen immer anwesenden Amtsleitung zumindest in den Protokollen ihren Niederschlag gefunden. Die Marktgemeinde Liebenfels zeige sich ob des schweren, unbegründeten und unbewiesenen Vorwurfs überrascht.

Bezüglich der Fragestunde anlässlich der Gemeinderatssitzung am 4. Oktober 2021 sei von der Amtsleitung im Vorfeld (20.09.2021) die Abteilung 3 – Herr Mag. Winzely – um Hilfestellung ersucht worden; in der Sitzung selbst sei die Abhandlung genau nach dessen Vorgaben erfolgt. Der diesbezügliche Aktenvermerk wurde der Stellungnahme der Marktgemeinde Liebenfels beigelegt. Auch in der Beantwortung der Abteilung 3 vom 26. November 2021 sei Herrn GR Wipperfürth zu diesem Punkt eine Auskunft wie folgt erteilt worden: „Im gegenständlichen Fall wäre aus Sicht der Abteilung 3 die Verlesung und Beantwortung der berechtigten Anfrage denkbar gewesen und ist daher nicht nachvollziehbar warum die berichtigte Anfrage nicht verlesen und beantwortet wurde. Da eine endgültige Entscheidung über die Zulassung einer Berichtigung der Anfrage jedoch dem Vorsitzenden obliegt, kann seitens der Abteilung 3 keine abschließende Beurteilung abgegeben werden.“

Abschließend dürfe von der Marktgemeinde Liebenfels festgestellt werden, dass sehr viele der oben angeführten Punkte von Herrn GR Wipperfürth bereits mehrmals in den unterschiedlichsten Gremien bzw. bei den verschiedensten Stellen eingebracht worden seien, anscheinend in der Hoffnung einmal jene Auskunft zu erhalten, die seinen Ansichten entspreche. Offensichtlich falle es Herrn GR Wipperfürth schwer, einen demokratischen Mehrheitsbeschluss des Gemeinderates der Marktgemeinde Liebenfels, der nicht seine Zustimmung gefunden habe, zu akzeptieren und auch gemäß seinem Gelöbnis umzusetzen.

III. Maßgebliche Rechtsgrundlagen

Kärntner Allgemeine Gemeindeordnung – K-AGO, LGBl. Nr. 66/1998, idF LGBl. Nr. 80/2020

„§ 28

Rechte

(1) Die Mitglieder des Gemeinderates haben das Recht, im Gemeinderat und in den Ausschüssen, deren Mitglieder sie sind, an der Abstimmung teilzunehmen, Anträge zu stellen sowie zu den einzelnen Verhandlungsgegenständen und zur Geschäftsbehandlung das Wort zu ergreifen. Sie haben – ausgenommen die Mitglieder des Gemeindevorstandes im Kontrollausschuss – ferner das Recht, an Sitzungen von Ausschüssen, deren Mitglieder sie nicht sind, als Zuhörer teilzunehmen. Die Mitglieder des Gemeinderates haben **nach Bekanntgabe der Tagesordnung einer Sitzung des Gemeinderates oder eines Ausschusses, dessen Mitglied sie sind oder an dessen Sitzung sie gemäß § 77 Abs. 5 erster und zweiter Satz teilnehmen**, während der Amtsstunden bis zur Sitzung das Recht der **Einsicht in die zur Behandlung stehenden Akten und Aktenteile von Verhandlungsgegenständen**. Das Recht der Akteneinsicht besteht nicht hinsichtlich der Verhandlungsgegenstände, die Befangenheit nach § 40 Abs. 1 begründen.

(1a) Das Recht auf Akteneinsicht (Abs. 1) umfasst auch das Recht, im Gemeindeamt Abschriften selbst anzufertigen oder nach Maßgabe der vorhandenen technischen Mittel Kopien oder Ausdrucke erstellen zu lassen.

[...]

§ 35

Sitzungen des Gemeinderates

[...]

(2) Die Einberufung zu den Sitzungen ist den Mitgliedern des Gemeinderates unter schriftlicher Bekanntgabe der Tagesordnung mindestens eine Woche, in dringenden Fällen mindestens 24 Stunden vor der Sitzung gegen Nachweis zuzustellen. Auf vorheriges schriftliches Verlangen eines Mitgliedes des Gemeinderates sind diesem die Einberufungen als Ausdruck zuzustellen. In diesem Fall ist eine Ersatzzustellung im Sinne des § 16 ZustG zulässig.

Ersatzmitglieder dürfen in dringenden Fällen in der Reihenfolge der Liste der Ersatzmitglieder des betreffenden Wahlvorschlages mündlich oder telefonisch einberufen werden. Zeit, Ort und Tagesordnung der Sitzung sind am Tag der Einberufung auch an der Amtstafel und im Internet kundzumachen.

(3) In den Sitzungen hat der Bürgermeister den Vorsitz zu führen. Sind der Bürgermeister und die Vizebürgermeister bei der Beratung und Beschlußfassung einzelner Tagesordnungspunkte insbesondere zufolge Befangenheit (§ 40) an der Vorsitzführung verhindert, so hat für die Dauer dieser gleichzeitigen Verhinderung das an Jahren älteste anwesende Mitglied des Gemeinderates den Vorsitz zu führen.

(4) Unter Nichtbeachtung der Bestimmungen des Abs. 3 gefaßte Beschlüsse des Gemeinderates haben keine rechtliche Wirkung; Bescheide, denen solche Beschlüsse zugrundeliegen, sind mit Nichtigkeit bedroht.

[...]

(5b) Soweit vor der Behandlung eines Verhandlungsgegenstandes im Gemeinderat ein Ausschuß oder der Gemeindevorstand zu befassen ist, darf dieser Verhandlungsgegenstand erst nach der Vorberatung (§§ 41, 62 Abs. 2, 76 Abs. 1) oder der Befassung des Gemeindevorstandes nach § 76 Abs. 3 in die Tagesordnung aufgenommen (Abs. 1, 2 und 5) und behandelt werden. Abs. 4 gilt sinngemäß.

[...]

§ 41

Anträge

[...]

(3) Selbständige Anträge sind in den Sitzungen des Gemeinderates schriftlich dem Vorsitzenden zu überreichen. Selbständige Anträge, die sich nicht auf Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinde beziehen, sind vom Vorsitzenden als unzulässig zurückzuweisen. Werden selbständige Anträge bis zum Ablauf der Amtsperiode des Gemeinderates keiner abschließenden Erledigung zugeführt, so verlieren sie mit Ablauf der Amtsperiode des Gemeinderates ihre Eigenschaft als Verhandlungsgegenstand.

(4) Die Verlesung der selbständigen Anträge hat zumindest den Namen der Antragsteller und den Wortlaut des beantragten Beschlusses zu umfassen. Die Zuweisung hat nach Zuständigkeit zu erfolgen, im Zweifel entscheidet der Gemeinderat auf Antrag eines seiner Mitglieder. Der Gemeinderat darf beschließen, dass der Vorsitzende die Zuweisungen nach der Sitzung des Gemeinderates vornimmt. In diesen Fällen hat der Vorsitzende in der nächsten Sitzung des Gemeinderates über die erfolgten Zuweisungen zu berichten.

[...]

§ 41a

Fristsetzung zur Berichterstattung

(1) Der Gemeinderat kann nach Ablauf von zwei Monaten ab der Zuweisung eines Antrages an den Ausschuss auf Vorschlag des Bürgermeisters, auf Antrag eines seiner Mitglieder oder auf Antrag des Gemeindevorstandes dem Ausschuss eine Frist zur Berichterstattung über den ihm zugewiesenen Antrag setzen.

(2) Nach Ablauf einer dem Ausschuss zur Berichterstattung gemäß Abs. 1 gesetzten Frist hat der Bürgermeister den Antrag in die Tagesordnung der dem Fristablauf nachfolgenden Sitzung des Gemeinderates aufzunehmen, auch wenn ein schriftlicher Ausschussbericht nicht vorliegt.

[...]"

[Hervorhebung im Originaltext nicht vorhanden]

IV. Rechtliche Beurteilung durch die Aufsichtsbehörde

Eingangs darf darauf hingewiesen werden, dass seitens der Aufsichtsbehörde nur auf jene Sachverhalte eingegangen wird, die in den Zuständigkeitsbereich der Abteilung 3 fallen und anhand der gemeindeorganisationsrechtlichen Vorschriften (K-AGO) beurteilt werden können. Insbesondere kann für die das Kärntner Schulgesetz – K-SchG betreffenden Fragen seitens der Abteilung 3 mangels Zuständigkeit keine Auskunft erteilt werden.

1) Gültigkeit des Beschlusses zum TOP 7 von der GR-Sitzung 26.05.2021 gem. K-AGO:

Allgemein ist dazu festzuhalten, dass die rechtliche Gültigkeit von Beschlüssen der Kollegialorgane nur in den im Gesetz bestimmten Fällen nicht vorliegt. So haben beispielsweise Beschlüsse, welche unter Nichtbeachtung der Einberufungsvorschriften im Sinne des § 35 Abs. 2 K-AGO gefasst werden, gemäß §35 Abs.4 K-AGO keine rechtliche Wirkung und sind die einer solchen Beschlussfassung zugrundeliegenden Bescheide mit Nichtigkeit bedroht. Eine solche Gesetzesverletzung konnte seitens der Aufsichtsbehörde im konkreten Fall nicht festgestellt werden.

2) Mögliche Pflichtverletzungen gem. K-AGO:

a) Liegt eine Pflichtverletzung gem. K-AGO durch einzelne Mitglieder des Ausschusses für Familien, Soziales, Bildung, Sport und Kultur bzw. des gesamten Ausschusses vor, weil dieser (zumindest) nach der Zuweisung des Antrages (über 6 Monate) der A-L vom 27.01.2022 nicht (von sich aus) tätig geworden ist?

b) Wenn ja, liegt in diesem Fall auch eine Pflichtverletzung gem. K-AGO durch einzelne Mitglieder des Gemeindevorstandes und des Gemeinderates bzw. der beiden gesamten Gremien vor, weil diese nicht (von sich aus) den Ausschuss bzw. einzelne Mitglieder auf eine „fristgerechte“ Bearbeitung hingewiesen haben?

Nach § 41 sowie § 35 Abs. 5b sind Abs. 3 K-AGO sind selbständige Anträge von Mitgliedern des Gemeinderates (grundsätzlich) vor ihrer Behandlung im Gemeinderat vom Gemeindevorstand (vgl. § 62 K-AGO) oder von einem Ausschuss (vgl. § 76 K-AGO) vorzubereiten (vgl. *Burgstaller/Kemptoner/Sturm*, Allgemeine Kärntner Gemeindeordnung – Kommentierte Gesetzesausgabe⁷ Anm. 27 zu § 35).

Eine Frist, binnen welcher ein Ausschuss einen Antrag vorberaten muss, wird gesetzlich nicht normiert. Allerdings bestimmt § 41a K-AGO, dass der Gemeinderat nach Ablauf von zwei Monaten ab der Zuweisung eines Antrages an den Ausschuss auf Vorschlag des Bürgermeisters, auf Antrag eines seiner Mitglieder oder auf Antrag des Gemeindevorstandes dem Ausschuss eine Frist zur Berichterstattung über den ihm zugewiesenen Antrag setzen kann. Ein solcher Antrag liegt jedoch im Ermessen des Kollegialorgans.

c) Liegt durch die Mitglieder des Gemeindevorstandes und Gemeinderates eine Pflichtverletzung gem. K-AGO vor, wenn diese in einer Angelegenheit weitere (finanzielle) Schritte setzen (z.B. Ausschreibung Architektenwettbewerb), obwohl diesen Gremien Grundlagen (z.B. Kaufvertrag) vorliegen, die auf die geplante Umsetzung gravierende negative Auswirkungen (bis hin zum Verlust des Grundstückes und der damit verbundenen Rückzahlung der aliquoten Förderung) haben könnten?

d) Liegt durch die Mitglieder des Gemeindevorstandes und Gemeinderates eine Pflichtverletzung gem. K-AGO vor, wenn diese vorliegenden Grundlagen (z.B. Kaufvertrag) einfach negieren und keine Lösungsansätze erörtern?

e) Liegt durch die Mitglieder des Gemeindevorstandes und Gemeinderates eine Pflichtverletzung gem. K-AGO vor, wenn diese eine Gesetzesvorgabe (z.B. Unzumutbarkeit des Schulweges) einfach negieren und dbzgl. keine Überprüfung durchführen, ob eine solche gegeben sein könnte?

Eingangs wird festgehalten, dass nach § 96 K-AGO das Land das Aufsichtsrecht über die Gemeinde dahingehend ausüben hat, dass diese bei Besorgung des eigenen Wirkungsbereiches aus dem Bereich der Landesvollziehung

die Gesetze und Verordnungen nicht verletzt, insbesondere ihren Wirkungsbereich nicht überschreitet, und die ihr gesetzlich obliegenden Aufgaben erfüllt.

Seitens der Aufsichtsbehörde darf festgehalten werden, dass im dargelegten Fall keine Veranlassung zur Ergreifung etwaiger aufsichtsbehördlicher Mittel besteht – da wie unter Punkt 1 ausgeführt – kein rechts- bzw. gesetzeswidriger Beschluss gefasst wurde. Inwiefern der gefasste Beschluss auf Grundlage mangelhafter Informationen (zB Unzumutbarkeit des Schulweges, Kaufvertrag, etc.) gefasst wurde, vermag die Aufsichtsbehörde im konkreten Fall nicht zu beurteilen, sondern obliegt die Beurteilung, welche Informationen einem Beschluss zugrunde zu legen sind, der Gemeinde im Rahmen des Selbstverwaltungsrechts selbst.

Ergänzend darf allerdings mit nachstehenden Ausführungen zur Frage der den Mandataren obliegenden Pflichten im Allgemeinen eine Übersicht gegeben werden, wobei ausdrücklich festgehalten wird, dass seitens der Aufsichtsbehörde – bezogen auf den konkreten Sachverhalt – keine Bewertung etwaiger möglicher Pflichtverletzungen der einzelnen Mitglieder des Gemeinderates vorgenommen werden kann:

§ 27 Abs. 1 K-AGO, normiert, dass sich die allgemeinen Pflichten der Mitglieder des Gemeinderates aus dem Gelöbnis ergeben:

- Treuepflicht gegenüber der Verfassung, der Republik Österreich und dem Land Kärnten
- Pflicht zur Beachtung der Gesetze
- Pflicht zum Eintreten für die Selbstverwaltung
- Pflicht zur unparteiischen und uneigennütigen Erfüllung der Amtspflicht
- Pflicht zur Wahrung der Verschwiegenheit und
- Pflicht zur Förderung des Wohls der Gemeinde nach bestem Wissen und Gewissen (vgl. *Burgstaller/Kemptner/Sturm*, Allgemeine Kärntner Gemeindeordnung – Kommentierte Gesetzesausgabe⁷ Anm. 1 zu § 27).

Gerade im Hinblick auf die gelobte Förderung des Wohles der Gemeinde ist auf die Grundsätze der Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit, auf die Regelungen zu wirtschaftlichen Unternehmungen, sowie auf die allgemeinen Grundsätze der Haushaltsführung zu verweisen (*Eckschlager*, Rechte und Pflichten der Gemeindevertreter, RFG 03/2013, S. 54).

Aufgrund der Verpflichtungen, die bei Mandatsantritt entstehen und sich im formellen Ablegen der Gelöbnisformel widerspiegeln, ist eine mögliche Haftung für Mitglieder des Gemeinderates insofern gegeben, als Organwalter durch einen Verstoß gegen Gebote oder Verbote der Gemeindeordnungen jene Pflichten verletzen, die mit ihrer Organfunktion verbunden sind (zur möglichen Haftung siehe Punkt 3).

Ergänzend wird seitens der Aufsichtsbehörde festgehalten, dass sich die Beurteilung, inwiefern Unterlagen zur Meinungsbildung und Entscheidungsfindung vorgelegt werden müssen, aus § 35 Abs. 2 iVm § 28 Abs. 1 K-AGO ergibt: demnach müssen bei Bekanntgabe der Tagesordnung im Zuge der Einberufung einer Sitzung des Gemeinderates bereits konkrete, auf den Tagesordnungspunkt Bezug habende Unterlagen im Gemeindeamt zur Einsicht durch die Gemeinderatsmitglieder aufliegen (vgl. vgl. *Burgstaller/Kemptner/Sturm*, Allgemeine Kärntner Gemeindeordnung – Kommentierte Gesetzesausgabe⁷ Anm. 12 zu § 28)..

Da das Recht auf Akteneinsicht vorrangig der „Sitzungsvorbereitung“ dient (vgl. *Widder*, Geschäftsordnung des Gemeinderates und Rechtsstellung seiner Mitglieder, in: Pabel, Das österreichische Gemeinderecht, Rz 49 zu Kapitel 5), besteht es nur hinsichtlich der „Verhandlungsgegenstände“, d.h. nur in solche Akten oder Aktenteile, die für die Meinungsbildung und Entscheidungsfindung des jeweils in Betracht kommenden gemeindlichen Kollegialorgans maßgeblich und entscheidungswesentlich sind. Dabei ist im Zweifel von einem engen (einschränkenden) Verständnis auszugehen (vgl. *Burgstaller/Kemptner/Sturm*, Allgemeine Kärntner Gemeindeordnung – Kommentierte Gesetzesausgabe⁷ Anm. 12, 13 zu § 28). Ergänzend darf hier zur Tagesordnung angemerkt werden, dass die Tagesordnung für die Sitzungen des Gemeinderates grundsätzlich vom Bürgermeister zu erstellen ist (vgl. *Burgstaller/Kemptner/Sturm*, Allgemeine Kärntner Gemeindeordnung – Kommentierte Gesetzesausgabe⁷ Anm. 7 zu § 35). Dementsprechend liegt es im Ermessen des Bürgermeisters,

entsprechende Unterlagen zur Meinungsbildung und Entscheidungsfindung zu den jeweiligen Tagesordnungspunkten bereitzustellen.

Weiters darf seitens der Aufsichtsbehörde festgehalten werden, dass Mandataren – wenn sie der Meinung sind, die zur Beschlussfassung stehende Angelegenheit bedürfe weiterer Erläuterungen, detaillierter Unterlagen zur Entscheidungsfindung o.ä. – nachstehende Rechte zustehen:

- das Verlangen auf Einberufung von Gremialsitzungen unter Vorschlag der Tagesordnung,
- die Erweiterung der Tagesordnung einer Gremialsitzung,
- die Wortergreifung zu Verhandlungsgegenständen iSd § 28 Abs. 1 K-AGO,
- die Stellung von selbständigen Anträgen iSd § 41 K-AGO, Dringlichkeitsanträgen iSd § 42 Abs. 1 K-AGO, Anfragen iSd § 43 K-AGO sowie das
- Verlangen der Protokollierung der vor der Abstimmung zum Gegenstand geäußerten abweichenden Meinung (§ 45 Abs. 3 K-AGO)

Zum gegenständlichen Kaufvertrag darf abschließend zu Punkt 2) festgehalten werden, dass seitens der Aufsichtsbehörde mangels Zuständigkeit keine rechtliche Beurteilung des gegenständlichen Kaufvertrages erfolgen kann.

f) Liegt durch NRBg. Bgm. Köchl eine Pflichtverletzung gem. K-AGO vor, wenn er in seiner Funktion als Vorsitzender des Gemeinderates durch die Ankündigung an die Mitglieder, dass er alle die gegen diesen Beschluss sind, zur Verantwortung zieht, so eine versuchte Einflussnahme auf die Beschlussfassung der Mitglieder vor?

Diesbezüglich darf festgehalten werden, dass die von Ihnen monierte Aussage zwar Eingang in der Niederschrift der Gemeinderatssitzung am 26.05.2021 findet, eine Einflussnahme des Bürgermeisters auf das Stimmverhalten der Gemeinderatsmandatare (ausschließlich) anhand des Protokolls seitens der Aufsichtsbehörde jedoch nicht beurteilt werden kann.

g) Liegt durch Mitglieder des Gemeinderates aufgrund ihres oben angeführten Verhaltens ein Verstoß gegen das, von Ihnen im Rahmen der konstituierenden GR-Sitzung abgelegte Gelöbnis gem. § 21, Absatz 3, K-AGO vor? “Ich gelobe, der Verfassung, der Republik Österreich und dem Land Kärnten Treue zu halten, die Gesetze zu beachten, für die Selbstverwaltung einzutreten, meine Amtspflicht unparteiisch und uneigennützig zu erfüllen, die mir obliegende Verschwiegenheit zu wahren und das Wohl der Gemeinde nach bestem Wissen und Gewissen zu fördern.”

h) Liegt durch die Mitglieder des Ausschusses für Familien, Soziales, Bildung, Sport und Kultur, des Gemeindevorstandes und Gemeinderates eine Pflichtverletzung gem. K-AGO vor, wenn durch einen Antrag einer Fraktion entsprechende Informationen und Grundlagen übermittelt werden, welche eine massive Auswirkung auf den gefassten Beschluss, sowie auf die Marktgemeinde Liebenfels insgesamt (vor allem auch in finanzieller Hinsicht) haben könnten und hier keine entsprechenden (zeitnahen) Maßnahmen zur Entgegenwirkung eines Schadens für die Marktgemeinde Liebenfels getätigt werden?

Zu diesen Fragen darf auf die allgemeinen Ausführungen zu den Pflichten der Mandatare [Frage c) bis e)] verwiesen werden.

Ergänzend wird festgehalten, dass es gesetzlich nicht vorgesehen ist, dass ein Ausschuss selbst etwaige Maßnahmen setzt, da dieser ausschließlich zur Vorberatung tätig wird (§ 76 Abs. 1 K-AGO).

3) Mögliche Regressforderung gegen Mitglieder des Gemeinderates:

a) Sollte sich bei der Umsetzung des Beschlusses für das Schulkonzept NEU und der damit verbundenen Schließung der VS Sörg für die Marktgemeinde Liebenfels ein finanzieller Schaden ergeben, weil im Konzept entsprechende Grundlagen nicht erörtert bzw. beurteilt wurden, sind dann die dem TOP 7 zustimmenden Mitglieder des Gemeinderates haftbar und somit regresspflichtig (z.B. für Kosten Verlust

Grundstück, Rückzahlung Fördermittel etc.)?

b) Sind die Mitglieder des Ausschusses für Familien, Soziales, Bildung, Sport und Kultur, des Gemeindevorstandes und Gemeinderates haftbar, wenn Ihnen Informationen (z.B. Antrag A-L) zu negativen Auswirkungen auf die Umsetzung eines gefassten Beschlusses vorlagen, trotzdem weitere Maßnahmen (ohne dass diese Informationen berücksichtigt wurden) mit finanziellen Auswirkungen (z.B. Architektenwettbewerb) erfolgten und die negativen Auswirkungen bei der Umsetzung dann schlagend wurden?

Sind diese dann auch für jene finanziellen Aufwendungen regresspflichtig, welche ab dem Zeitpunkt der Informationen getätigt wurden, weil keine Berücksichtigung/Beurteilung der Informationen bzw. der möglichen Auswirkungen erfolgte?

c) Im Falle einer Regresspflicht, wer ist dann für die Einbringung der Regressforderung verantwortlich bzw. gibt es dazu eine Verpflichtung seitens der Behörden?

Die Gemeindeaufsichtsbehörde erlaubt sich zur Frage der Haftung von Gemeinderatsmitgliedern im Allgemeinen sowohl zur Haftung im Bereich der Privatwirtschaftsverwaltung, als auch im Bereich der Hoheitsverwaltung wie folgt auszuführen, wobei ausdrücklich festgehalten wird, dass seitens der Aufsichtsbehörde mangels zivilrechtlicher Zuständigkeit keine Bewertung etwaiger möglicher Haftungen der einzelnen Mitglieder des Gemeinderates vorgenommen werden kann:

Die Gemeinde als Gebietskörperschaft und sohin juristische Person des öffentlichen Rechts handelt durch ihre Organe, die ihrerseits rechtsgeschäftliche Erklärungen gegenüber Dritten im Namen der Gemeinde abgeben. Im Rahmen dieser Tätigkeiten kann es zu Schadenszufügungen gegenüber der Gemeinde oder dritter Personen kommen (*Held*, Haushaltsführung und Verantwortung der Gemeindeorgane, RFG 01/2009, S. 39).

Im Bereich der Privatwirtschaftsverwaltung richtet sich die Verpflichtung der Organe zum Ersatz des dem Rechtsträger (Gemeinde, Gemeindeverband, Land) oder einem Dritten schuldhaft und rechtswidrig zugefügten Schadens nach den Bestimmungen des bürgerlichen Rechts, insbesondere den Schadenersatzregelungen nach §§ 1295 ff ABGB (*Held*, Handbuch des modernen Verwaltungsmanagements, S. 353).

Demnach muss das Verhalten des Organwalters ursächlich für den Schadenseintritt gewesen sein, das heißt, der Erfolgseintritt in Form der Schädigung muss zwingend auf die getätigte Handlung zurückzuführen sein. Darüber hinaus bedarf es eines rechtswidrigen Verhaltens des Organwalters, das aus einem Verstoß gegen Verbote oder Gebote der Rechtsordnung resultiert. Diese können sich entweder aus rechtsgeschäftlichen Vereinbarungen ergeben oder Verstößen gegen Schutz-, Sorgfalts- und Aufklärungspflichten, sowie Verstöße gegen Schutzgesetze und die guten Sitten. Im Hinblick auf die Adäquanz darf die Schädigung nicht durch eine Verkettung außergewöhnlicher Umstände eingetreten sein. Darüber hinaus darf kein Rechtfertigungsgrund hinsichtlich der Handlung gegeben sein und muss unter dem Aspekt eines Verschuldens dem Organwalter die Nichteinhaltung der objektiv gebotenen Sorgfalt vorwerfbar sein (*Eckschlager*, Rechte und Pflichten der Gemeindevertreter, RFG 03/2013, S. 54).

Mit nachstehenden Ausführungen wird die Haftung für eine Schädigung durch Beschlüsse eines Kollegialorganes, nämlich des Gemeinderates, im Bereich der Privatwirtschaftsverwaltung aufgezeigt und behandelt, wobei ausdrücklich festgehalten wird, dass seitens der Aufsichtsbehörde – bezogen auf den konkreten Sachverhalt – keine Bewertung eines möglichen Abstimmungsverhaltens der einzelnen Mitglieder des Gemeinderates vorgenommen werden kann:

Da das Kollegialorgan selbst keine Rechtspersönlichkeit besitzt, können lediglich die im Kollegialorgan zusammengefassten natürlichen Personen, also die einzelnen Gemeinderatsmitglieder bzw. Mandatare, sowohl gegenüber der Gemeinde als auch im Außenverhältnis Träger von Rechten und Pflichten sein. Dementsprechend ist unter der Haftung der Gemeinde für das deliktische Verhalten ihrer Kollegialorgane im eigentlichen Sinn die Haftung für die Summe der im jeweiligen Kollegialorgan vertretenen Organwalter zu verstehen (*Eckschlager*, Rechte und Pflichten der Gemeindevertreter, RFG 03/2013, S. 54).

Im Fall einer Schädigung der Gemeinde oder eines Dritten infolge einer Beschlussfassung innerhalb des Kollegialorganes stellt sich die Frage, ob hierdurch eine Schadenersatzpflicht sämtlicher Mitglieder des Kollegialorganes begründet wird. Grundsätzlich ist festzuhalten, dass die Bestimmungen des Bundesgesetzes über die Haftung der Gebietskörperschaften und der sonstigen Körperschaften und Anstalten des öffentlichen Rechts für in Vollziehung der Gesetze zugefügte Schäden (Amtshaftungsgesetz – AHG) und des Bundesgesetzes über die Haftung der Organe der Gebietskörperschaften und der sonstigen Körperschaften und Anstalten des öffentlichen Rechts für Schäden, die sie dem Rechtsträger in Vollziehung der Gesetze unmittelbar zugefügt haben (Organhaftpflichtgesetz – OrgHG), die für den hoheitlichen Bereich gelten, nicht analog für den privatwirtschaftlichen Bereich angewendet werden können (*Schragl*, AHG³, Rz. 72f).

Als unproblematischer, weil nicht haftungsbegründend, gestaltet sich ein negatives Abstimmungsverhalten einzelner Mitglieder des Kollegialorganes, auch in Form von Abwesenheit oder Stimmenthaltung. Jedoch besteht mitunter eine Haftung durch Unterlassen von Verhinderungs- und Aufklärungsmaßnahmen im Hinblick auf schädigende Beschlüsse durch das Kollegialorgan (*Eckschlager*, Rechte und Pflichten der Gemeindevertreter, RFG 03/2013, S. 55).

An dieser Stelle wird wiederum auf die oben erwähnte Gelöbnispflicht der Gemeinderatsmitglieder hingewiesen, die jeden Mandatar zur Beachtung aller Gesetze und zur Förderung des Wohles der Gemeinde nach bestem Wissen und Gewissen verpflichtet. Demnach können auch Mitglieder des Gemeinderates, die sich ihrer Stimme enthalten oder gegen den Beschluss gestimmt haben, im Einzelfall dennoch haftbar werden. Dies immer dann, wenn sie es wider besseres Wissen unterlassen haben, die übrigen Mitglieder des Gemeinderates über die schädigenden Folgen des Beschlusses aufzuklären (*Held*, Handbuch des modernen Verwaltungsmanagements, S. 353).

Auch im Zusammenhang mit dem Fernbleiben von einer Sitzung ist auf die offensichtliche Vorhersehbarkeit abzustellen, demnach ist eine Haftung bei objektiver Erkennbarkeit eines konkret bevorstehenden schädigenden Beschlusses im Rahmen der Sitzung als gegeben anzusehen. Darunter fallen nur jene Angelegenheiten, die sich auch erkennbar auf der Tagesordnung befinden und nicht per Dringlich Dringlichkeitsantrag kurzfristig behandelt werden sollen (*Eckschlager*, Rechte und Pflichten der Gemeindevertreter, RFG 03/2013, S. 56).

Handelt es sich allerdings um einen Schaden in Angelegenheiten der laufenden Verwaltung iSd § 69 K-AGO, haftet der Bürgermeister für etwaige Schäden; dies deshalb, weil die Aufgaben des Bürgermeisters im Rahmen der laufenden Verwaltung (§ 69 Abs. 3 zweiter Satz K-AGO) nicht auf die übrigen Mitglieder des Gemeindevorstandes übertragen werden dürfen (vgl. *Burgstaller/Kemptner/Sturm*, Kärntner Allgemeine Gemeindeordnung – Kommentierte Gesetzesausgabe⁷, § 69 Rz 19) und dementsprechend für Schäden, welche in Angelegenheiten der laufenden Verwaltung entstehen, nur eine Haftung des Gemeindeorganes Bürgermeister in Betracht kommt.

Die bisherigen Ausführungen zur zivilrechtlichen Haftung von Mitgliedern des Gemeinderates umfassen jene Fälle einer Schädigung der Gemeinde oder eines Dritten im Rahmen der privatwirtschaftlichen Tätigkeit des Organwalters. Im Gegensatz dazu beschränkt sich die Anwendbarkeit der Amtshaftung auf Schäden, die der Gemeinde oder einem Dritten in Vollziehung der Gesetze (Hoheitsverwaltung) zugefügt werden. Dabei gelten das Amtshaftungsgesetz – AHG sowie das Organhaftpflichtgesetz – OrgHG, wie folgt:

Die verfassungsrechtliche Grundlage für das Amtshaftungsgesetz findet sich in Art 23 BVG. Nach dieser Bestimmung haften Körperschaften des öffentlichen Rechts „...für den Schaden, den die als ihre Organe handelnden Personen in Vollziehung der Gesetze durch ein rechtswidriges Verhalten wem immer schuldhaft zugefügt haben.“ Sowohl das B-VG, als auch das AHG nennen als Rechtsträger ua die Gemeinde. Nach der hl und Rsp besteht Verantwortlichkeit der juristischen Person für alle physischen Personen, die in ihrer Organisation eine leitende Stellung innehaben, mit eigenverantwortlicher Entscheidungs- und Weisungsbefugnis ausgestattet sind und als Repräsentanten der juristischen Person aufzutreten ermächtigt sind. Damit ist jede physische Person, die im hoheitlichen Bereich zu Handlungen berufen ist vom Organbegriff des AHG umfasst. Neben Gemeindebeamten und Vertragsbediensteten zählen auch gewählte, ernannte sowie sonstige bestellte Gemeindeorgane – demzufolge auch das Kollegialorgan Gemeinderat – zu den Organen iS des AHG. Gemäß § 1 Abs. 1 letzter Satz AHG besteht

die Haftung gegenüber dem Geschädigten nicht beim jeweiligen Organ bzw. Organwalter, sondern bei der Gemeinde als Rechtsträger für die das betreffende Organ tätig geworden ist. Allerdings besteht für die Gemeinde, nach Ersatz des Schadens, ein Regressanspruch gegenüber dem Organ, wenn dessen Rechtsverletzung auf vorsätzliches oder grob fahrlässiges Handeln zurückzuführen ist. Nach der Rechtsprechung des OGH werden die Handlungen eines Organwalters der Gemeinde nur dann dieser zugerechnet, wenn es sich um Tätigkeiten im eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde handelt (*Eckschlager*, Rechte und Pflichten der Gemeindevertreter, RFG 03/2013, S. 57f).

Nach der stRsp des OGH steht ein Amtshaftungsanspruch nur dann zu, wenn es von vornherein feststeht, dass das von den Gesetzen primär zur Verfügung gestellte Netz an Rechtsbehelfen nicht ausreicht, um den Schaden zu verhindern. Folglich gilt der Grundsatz der Subsidiarität der Amtshaftung gegenüber den Instrumenten des öffentlich-rechtlichen Rechtsschutzes. Besteht lediglich in abstrakter Weise die Möglichkeit, durch einen anderen Rechtsbehelf den Schadenseintritt zu verhindern oder einen bereits eingetretenen Schaden zu mindern, muss der Betroffene von dieser Möglichkeit Gebrauch machen (*Eckschlager*, Rechte und Pflichten der Gemeindevertreter, RFG 03/2013, S. 57f).

Abschließend darf festgehalten werden, dass Schadenersatzforderungen direkt von der Gemeinde als Geschädigte gegenüber den potentiellen Schädigern einzubringen sind; in weiterer Folge sind die ordentlichen Gerichte zuständig.

IV. Zusammenfassung

Zusammenfassend darf daher festgehalten werden, dass

- keine Gesetzesverletzung im Zuge der Beschlussfassung in der Gemeinderatssitzung am 26. Mai 2021 erfolgt ist, welche zu einer Nichtigkeit des Beschlusses führt, sodass der gefasste Beschluss rechtsgültig zustande gekommen ist;
- der Gemeinderat nach § 41a K-AGO das Recht hat, in Zusammenhang mit einem dem Ausschuss zur Vorberatung zugewiesenen Antrag, eine Frist zur Berichterstattung zu setzen;
- dass Gemeinderatsmandatare aufgrund ihres Gelöbnisses verpflichtet sind, allgemeine Pflichten nach § 27 K-AGO einzuhalten und zur Förderung des Wohles der Gemeinde, die allgemeinen Grundsätze der Sparsamkeit, Zweckmäßigkeit und Wirtschaftlichkeit, sowie die Grundsätze der Haushaltsführung zu beachten;
- aufgrund der Verpflichtungen, die bei Mandatsantritt entstehen und sich im formellen Ablegen der Gelöbnisformel widerspiegeln, eine mögliche Haftung für Mitglieder des Gemeinderates insofern gegeben ist, als Organwalter durch einen Verstoß gegen Gebote oder Verbote der Gemeindeordnungen jene Pflichten verletzen, die mit ihrer Organfunktion verbunden sind;
- sich eine Haftung im Bereich der Privatwirtschaftsverwaltung nach den allgemeinen Schadenersatzregelungen der §§ 1295 ff ABGB richtet;
- im Bereich der Hoheitsverwaltung gemäß § 1 Abs. 1 letzter Satz AHG die Haftung gegenüber dem Geschädigten nicht beim jeweiligen Organ bzw. Organwalter besteht, sondern bei der Gemeinde als Rechtsträger für die das betreffende Organ tätig geworden ist und der Gemeinde, nach Ersatz des Schadens, ein Regressanspruch gegenüber dem Organ zukommt, wenn dessen Rechtsverletzung auf vorsätzliches oder grob fahrlässiges Handeln zurückzuführen ist.

Um Kenntnisnahme der obigen Ausführungen wird ersucht.

Mit freundlichen Grüßen!
Für die Kärntner Landesregierung:

Christina Huber-Magedin, LL.M.(WU)

Nachrichtlich an:

Marktgemeinde Liebenfels, z.H. Herrn Bürgermeister NRAbg. Klaus Köchl, Hauptplatz 9, 9556 Liebenfels;
Per E-Mail: liebenfels@ktn.gde.at

