

**CONGRES DES POUVOIRS LOCAUX ET REGIONAUX DE L'EUROPE
CONGRESS OF LOCAL AND REGIONAL AUTHORITIES OF EUROPE
KONGRESS DER GEMEINDEN UND REGIONEN EUROPAS**



Council of Europe/Conseil de l'Europe
F – 67075 Strasbourg Cedex
Tel : + 33 (0) 3 88 41 20 00
Fax: + 33 (0) 3 88 41 27 51/ + 33 (0) 3 88 41 37 47
<http://www.coe.int/cplre/>

ZEHNTE TAGUNG

(Strassburg, 20. – 22. Mai 2003)

**Empfehlung 132 (2003) ¹
betreffend
Kommunales Eigentum im Lichte der
Europäischen Charta der kommunalen Selbstverwaltung**

¹ Diskussion und Zustimmung durch die Kammer der Gemeinden am 20. Mai 2003 und Annahme durch den Ständigen Ausschuss des Kongresses am 22. Mai 2003 (siehe Dok. CPL (10) 3, Empfehlungsentwurf, vorgelegt durch die Herren T. Jirsa und Van Herwijnen, Berichterstatter)

Der Kongress, mit Bezug auf den Vorschlag der Kammer der Gemeinden,

1. Gestützt:

a. auf Artikel 2.1*b* der Statutarischen Entschliessung (2000)¹ des Kongresses, wonach es zu den Aufgaben des KGRE gehört, dem Ministerkomitee Vorschläge zur Förderung der Gemeindedemokratie vorzulegen;

b. auf Artikel 2.3 der Statutarischen Entschliessung (2000)¹ des Kongresses, wonach der KGRE beauftragt ist, für die tatsächliche Umsetzung der Europäischen Charta der kommunalen Selbstverwaltung (im folgenden: die Charta) zu sorgen;

c. auf den Bericht über kommunales Eigentum (CPL(10)3, Teil II);

2. In Anbetracht dessen,

a. dass "Kommunales Eigentum im Lichte der Grundsätze der Europäischen Charta der kommunalen Selbstverwaltung" der erste einer Kategorie von politischen und sektorenübergreifenden Berichten mit dem spezifischen Ziel ist, in den Mitgliedstaaten des Europarats für die Anwendung der Charta zu sorgen;

b. dass sich die rechtliche Beziehung zwischen kommunalem Eigentum und der Charta sowie die Befugnis, das Recht auf kommunales Eigentum auszuüben, in erster Linie herleitet aus dem Wortlaut und der Interpretation von Art. 3 (*Begriff der kommunalen Selbstverwaltung*), Abschnitte 1 und 2, interpretiert im Lichte der Präambel, sowie aus Artikel 9 (*Finanzmittel der kommunalen Gebietskörperschaften*), Abschnitte 1 und 3; Artikel 4 (*Umfang der kommunalen Selbstverwaltung*), Abschnitte 2, 4 und 6; Artikel 8 (*Verwaltungsaufsicht über die Tätigkeit der kommunalen Gebietskörperschaften*), Abschnitte 2 und 3; Artikel 10 (*Vereinigungsrecht der kommunalen Gebietskörperschaften*), Abschnitt 1 sowie Artikel 11 (*Rechtsschutz der kommunalen Selbstverwaltung*);

c. dass die Charta (gemäss dem durch den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte hinsichtlich der Europäischen Menschenrechtskonvention bestätigten Vorbild) als ein lebendes Instrument anzusehen ist, das im Lichte der heutigen Lebensbedingungen interpretiert werden soll, wie dies der Kongress getan hat;

d. dass eine systematische Interpretation der Artikel 3 und 9 der Präambel der Charta sowie ihres erläuternden Berichts zu dem Schluss gelangt, dass die kommunale Selbstverwaltung in dem durch dieses internationale Vertragswerk gemeinten Sinne zwangsläufig die Fähigkeit der Gemeinden voraussetzt, nicht nur über finanzielle, sondern auch über materielle Mittel zu verfügen, dass kommunales Eigentum mithin als ein substantieller Faktor und konstitutives Element der kommunalen Selbstverwaltung konzipiert ist;

e. dass die Verfassungen und/oder nationalen Gesetzgebungen der Mitgliedstaaten den Gemeinden im Hinblick auf die Ausübung ihrer Zuständigkeiten hinreichende Garantien betreffend kommunales Eigentum geben müssen;

3. Dankt der Gruppe unabhängiger Experten für die Charta bei seinem Institutionellen Ausschuss für die während der Ausarbeitung des Berichts betreffend das kommunale Eigentum geleistete wertvolle Hilfe;
4. Begrüsst die Tatsache, dass, mit einer Ausnahme, in allen 31 Staaten, deren Gesetzgebung durch den Kongress bisher geprüft worden ist¹, die Gemeinden formal das Recht auf kommunales Eigentum zu haben scheinen;
5. Begrüsst eine in den zentral- und osteuropäischen Ländern nach 1990 bis auf wenige Ausnahmen allgemein feststellbare Bewegung hin zur Einführung von kommunalem Eigentum und dazu, den Gemeinden das Recht auf Eigentum zuzuerkennen;
6. Stellt fest,
 - a. dass es generell zwei Systeme von kommunalem Eigentum gibt: Staaten, die nur eine einzige Form des kommunalen Eigentums kennen und Staaten, in denen das kommunale Eigentum sich aufteilt in ein öffentliches Eigentumsrecht (öffentliches Eigentum) und ein privates Eigentumsrecht (privates Eigentum);
 - b. dass die Formen des kommunalen Eigentums generell die selben sind wie die Formen des zentralstaatlichen Eigentums, es also diesbezüglich eine rechtliche Gleichbehandlung von Zentralstaat und Gemeinden gibt;
 - c. dass das geltende Gesetz, mit einer Ausnahme, das gleiche ist für Staatseigentum und kommunales Eigentum;
 - d. dass es vielerlei Modalitäten gibt die für den Erwerb und die Verwendung von kommunalem Eigentum;
 - e. dass die Gemeinden generell Finanzierungsunternehmen gründen und sich mit anderen Gemeinden oder Einheiten zusammenschliessen können, indem sie diesen Unternehmen oder Zusammenschlüssen das kommunale Eigentum oder die Verwaltung einzelner kommunaler Vermögensteile übertragen;
 - f. dass das kommunale Eigentum (oder ein Teil davon) in manchen Staaten als dingliche Sicherheiten eingesetzt werden, der Zwangsvollstreckung unterworfen und/oder veräußert werden kann;
 - g. dass die Gemeinden im allgemeinen über ein Enteignungs-, Beschlagnahme- und/oder Vorkaufsrecht zu ihren Gunsten im öffentlichen Interesse haben, welches Recht entweder durch die betreffende Gemeinde selbst (allein oder zusammen mit einer anderen juristischen Person) oder durch eine andere juristische Person ausgeübt wird;

¹ Albanien, Deutschland, Österreich, Bulgarien, Kroatien, Zypern, Dänemark, Spanien, Estland, Finnland, Frankreich, Griechenland, Ungarn, Island, Italien, Lettland, Litauen, Luxemburg, ehemals jugoslawische Republik Mazedonien, Norwegen, Niederlande, Polen, Portugal, Tschechische Republik, Rumänien, Vereinigtes Königreich, Russland, Slowenien, Schweden, Türkei, Ukraine.

h. dass das kommunale Eigentum in manchen Staaten durch den Zentralstaat zu öffentlichen Zwecken enteignet oder beschlagnahmt werden kann, dies im allgemeinen gegen Zahlung einer Entschädigung;

i. dass Gemeinden, welche Eigentumsrechte haben, dort, wo solche Inhaberschaft die Regel (mit gewissen Ausnahmen) ist, ihre Eigentumsrechte im allgemeinen voll ausüben können;

j. dass die kommunalen Organe, welche die Eigentumsrechte am kommunalen Eigentum ausüben, die repräsentativen Organe und/oder die Exekutive sind, wobei letztere den ersteren gegenüber verantwortlich sind;

k. dass die Aufsicht über das kommunale Eigentum entweder in Form der üblichen Kontrolle der kommunalen Verwaltung oder aber als eine spezifische Form von Aufsicht durchgeführt wird;

l. dass Öffentlichkeit hinsichtlich des kommunalen Eigentums entweder gemäss den üblichen Regeln betreffend die kommunalen Aktivitäten oder aber nach speziellen Regeln hergestellt wird;

m. dass in den meisten Staaten die gewöhnlichen Zivilgerichte für die Rechtsprechung betreffend kommunales Eigentum zuständig sind, es aber auch Staaten gibt, wo sich die Zuständigkeit auf ein Verwaltungs- und ein Zivilgericht aufteilt;

n. dass die auf kommunalem Eigentum erhobenen Nutzungsgebühren kommunales Einkommen - steuerlicher oder nichtsteuerlicher Art - sind;

o. dass es hinsichtlich der Besteuerung von kommunalem Eigentum eine grosse Anzahl von national verschiedenen Methoden gibt;

p. dass in gewissen Staaten die Übertragung von Kompetenzen vom Zentralstaat auf die Gemeinden einhergeht mit einem Transfer von Betriebsvermögen;

q. dass in den zentral- und osteuropäischen Staaten die Entwicklung der Demokratie im allgemeinen nicht nur begleitet war von der Einführung einer kommunalen Selbstverwaltung sondern auch von derjenigen eines kommunalem Vermögens, welches allerdings in den meisten Fällen einem späteren Privatisierungsprozess zum Opfer fiel.

7. Empfiehlt sämtlichen Mitgliedstaaten im Hinblick auf eine wirksame Umsetzung der in der Charta enthaltenen Grundsätze hinsichtlich kommunalen Eigentums:

a. Zu erteilen:

i. dort, wo dies noch nicht geschehen ist, den Gemeinden durch die Verfassung und/oder die nationale Gesetzgebung das Recht, als eines der Basiselemente der kommunalen Selbstverwaltung, darauf zu erteilen, Inhaber von kommunalem Eigentum für die Wahrnehmung von Aufgaben im öffentlichen Interesse zu sein;

ii. dort, wo dies noch nicht geschehen ist, den Gemeinden in ihrer Gesetzgebung das Recht zu erteilen, sich in Ausübung ihrer Zuständigkeiten für die Wahrnehmung gemeinsamer Aufgaben mit anderen Gemeinden zusammenzutun und das Recht, das Eigentum oder die Verwaltung eines Teiles des kommunalen Eigentums unter demokratischer Kontrolle auf die dadurch geschaffenen Strukturen zu übertragen;

iii. den Gemeinden das Recht zu erteilen, im gesetzlichen Rahmen Vermögenswerte von Dritten bevorzugt anzukaufen oder mittels Zwangsmassnahmen (Enteignung, Beschlagnahme, Vorkaufsrecht usw.) zu legitimen und gerechtfertigten öffentlichen Zwecken zu nutzen unter Wahrnehmung der demokratischen Grundsätze und Verfahren wie etwa der Möglichkeit, eine solche Entscheidung vor einem zuständigen Gericht anzufechten;

b. die Eigentumsrechte am kommunalen Besitz vorzugsweise - und ohne Beeinträchtigung des Rechts, auf Formen der direkten Demokratie zurückzugreifen - auf das Repräsentativ- und/oder das Exekutivorgan der kommunalen Gebietskörperschaft zu übertragen, welches jedoch mit Ermächtigung vonseiten der Gemeindeversammlung handeln muss;

c. dafür zu sorgen,

i. dass die Gemeinden mit einem Recht auf kommunales Eigentum dieses Recht im gesetzlichen Rahmen normalerweise voll ausüben, und dass Ausnahmen, wo solche bestehen, gesetzlich vorgesehen sind, einen legitimen Zweck verfolgen, notwendig sowie mit dem Grundsatz der kommunalen Selbstverwaltung konform sind;

ii. dass die Art und Menge des kommunalen Vermögens es den Gemeinden ermöglichen, ihre Aufgaben im Interesse der kommunalen Öffentlichkeit zu erfüllen;

iii. dass die Gemeinden im gesetzlichen Rahmen über die Möglichkeit verfügen, kommunales Eigentum anzukaufen und zu nutzen;

iv. dass Möglichkeiten der Veräusserung, des Einsatzes als dingliche Sicherheit oder der Pfändung von kommunalem Eigentum dort, wo diese gesetzlich eingeräumt sind, der generellen Existenz von kommunalem Eigentum und kommunaler Selbstverwaltung nicht Abbruch tun;

v. dass eine Enteignung von kommunalem Eigentum, falls sie gesetzlich erlaubt ist, zum Nutzen der Öffentlichkeit und in Beachtung der demokratischen Prinzipien, d.h. in der Regel unter anderem mittels Zahlung einer angemessenen und gerechten Entschädigung vorgenommen wird;

vi. dass die nach dem Gesetz über das kommunale Eigentum ausgeübte Verwaltungsaufsicht grundsätzlich nur eine Legalitäts- und nur in Ausnahmefällen, und unter Wahrung des Kriteriums der Verhältnismässigkeit, eine Zweckmässigkeitskontrolle sein darf;

vii. dass im Rahmen der demokratischen Regeln und des Gesetzes hinsichtlich des kommunalen Eigentums Transparenz der Verwaltung und echte Öffentlichkeit sichergestellt ist;

- viii. dass den Gemeinden nach dem Gesetz ein Recht auf zugängliche und wirksame Rechtshilfe durch ein unabhängiges, unparteiliches und durch das Gesetz für den Schutz des kommunalen Eigentums eingerichtetes Gericht zusteht;
- ix. dass die Gemeinden im Prinzip über alle Einnahmen aus der Nutzung des kommunalen Eigentums als über ihre eigenen Mittel verfügen;
- x. dass die Besteuerung des kommunalen Eigentums dort, wo es eine solche gibt, nicht übermässig hoch ist und die Aufrechterhaltung der dinglichen Existenz des kommunalen Eigentums und der kommunalen Selbstverwaltung sicherstellt;
- xi. dass die Übertragung neuer Kompetenzen vom Zentralstaat auf die Gemeinden nicht nur mit der Übertragung finanzieller, sondern, im Rahmen des Möglichen sowie des Gesetzes, auch mit einer Übertragung materieller Güter einhergeht, zumindest jener Güter, die den übertragenen öffentlichen Diensten zugeteilt waren und für die Ausübung der neuen Kompetenzen notwendig sind;
- xii. dass der Staat den Gemeinden nicht solche Güter überträgt, die ihnen eher Verpflichtungen als für die Ausübung ihrer Kompetenzen nützliche und notwendige Hilfsmittel bringen und den kommunalen Haushalt nur unnötig belasten.