AMT DER STEIERMÄRKISCHEN LANDESREGIERUNG

Das Land Steiermark

➔ **Gemeinden und Wahlen**

Fachabteilung 7A

Herrn
Vizebürgermeister
Robert Lamperti
Erzherzog Johanngasse 15
8200Gleisdorf

Bearbeiter: Dr. Karl Paier
Tel.: 0316/877-2717
Fax: 0316/877-4283
E-Mail: fa7a@stmk.gv.at

Bei Antwortschreiben bitte
Geschäftszeichen (GZ) anführen

GZ: FA7A-501-1064/2008-2

Graz, am 15.10.2008

Ggst.: „Sting-Konzert" - Aufsichtsbeschwerde

Sehr geehrter Herr Vizebürgermeister!

Ihre Aufsichtsbeschwerde vom 4.9.2008, bei der Fachabteilung 7A am 11.9.2008 eingelangt, wurde am 17.9.2008 im Sinne des Grundsatzes der „Wahrung des Parteiengehörs" dem Bürgermeister der Stadtgemeinde Gleisdorf zur Stellungnahme binnen zwei Wochen übermittelt. Unter Anschluss eines Auszuges aus dem Protokoll über die Stadtratssitzung am 4.9.2008 langte diese Stellungnahme am 3.10.2008 bei der Fachabteilung 7A ein.

Eingangs wird mitgeteilt, dass sich die Stadtgemeinde Gleisdorf als Veranstalter bzw. Veranstaltungsort über die letzten Jahre einen guten Namen erarbeitet hat. Weiters wörtlich: *„Mit der Künstleragentur Liebscher & Lugitsch KEG wurden in den letzten 5 Jahren eine Reihe von Veranstaltungen mit namhaften Künstlern durchgeführt. Auftragsvolumen rund € 250.000,--. Am 31.8.2007 wurden wir von der Agentur informiert, dass der weltbekannte Künstler „Sting" nach Gleisdorf kommen könnte.*

Voraussetzung:

1. *ein entsprechender Vertrag muss unverzüglich abgeschlossen und eine Anzahlung von € 80.000,-- zuzüglich 20 % MwSt überwiesen werden.*
2. *Größte Geheimhaltung, um den Termin in Gleisdorf nicht zu gefährden.*

Dies waren keine unüblichen Auflagen, sondern auch bei vergangenen, erfolgreichen Konzerten geübte Praxis.

Eine, von einem in diesem Metier sehr versierten Mitarbeiter, erstellte Kalkulation ergab, dass das Konzert aller Voraussicht nach kostendeckend sein wird. Vertreter aller Fraktionen wurde über die wesentlichen Punkte informiert, insbesondere über die Höhe der Anzahlung und der Kosten sowie dem Umstand, dass Gleisdorf nur einer von mehreren Bewerbern ist."

Seitens der Aufsichtsbehörde ist zunächst festzuhalten, dass nach den Bestimmungen der Gemeindeordnung grundsätzlich Gemeinderats- und Gemeindevorstandsbeschlüsse rechtzeitig zu fassen und erst dann vom Bürgermeister im Sinne des § 45 Abs. 2 lit a GemO zu vollziehen sind. Die Praxis zeigt allerdings, dass des Öfteren in den unterschiedlichsten Gemeinden und aus verschiedensten Gründen eine Beschlussfassung erst nachträglich erfolgt. Dies kann und soll aber nach den Vorgaben der Gemeindeordnung nur eine Ausnahme sein!

Auch im gegenständlichen Fall war laut Stellungnahme von Bürgermeister Stark eine (nachträgliche) Beschlussfassung im **Gemeinderat** vorgesehen. *„Aufgrund der Kurzfristigkeit und der „Geheimhaltungspflicht" konnte keine Gemeinderatssitzung einberufen werden. Statt dessen wurde in der bereits einberufenen Stadtratssitzung die Entscheidung getroffen, sich um das Konzert zu bemühen und die Anzahlung von € 96.000,00 zuleisten. Diese Zahlung wurde im Jahr 2007 bevorschusst. Die Gesamtausgaben sowie die erwarteten Gesamteinnahmen wären, nach der offiziellen Zusage, in einem Nachtragsvoranschlag 2008 berücksichtigt bzw. wären alle erforderlichen Beschlüsse des Gemeinderates eingeholt worden. Der Vertrag ist jedoch nicht zu Stande gekommen."*

Weiters wird vom Bürgermeister vorgebracht, dass es sich „bei der Entscheidung des Stadtrates um ein Parteiübereinkommen handelte, das von allen Fraktionen mitgetragen wurde". Er habe sodann vertrauend auf die Zustimmung der Fraktionen die Vereinbarung unterfertigt. Von der Agentur wurde diese Vorgangsweise akzeptiert.

Zusammenfassend wird in der Stellungnahme des Bürgermeisters festgehalten, dass *„die Sorgfaltspflicht nicht verletzt wurde. Nachdem bekannt wurde, dass „Sting" nicht kommen wird und nach Prüfung aller von der Agentur angebotenen Alternativen wurde alles unternommen, um die Anzahlung zurück zu bekommen. Weiters halten wir fest, dass Verträge mit Künstlern und Agentu*

ren im Rahmen des Jahresprogramms und Budgets laufende Verwaltung darstellen und von erfahrenen Mitarbeitern verhandelt und unterfertigt werden. Im Falle „Sting“ wurde, aufgrund der Kurzfristigkeit und der Geheimhaltung einerseits und aufgrund eines gewissen Risikos, das Einvernehmen mit allen Fraktionen gesucht. Hätte sich nur eine Fraktion dagegen ausgesprochen, hätte man das Projekt auch nicht weiter verfolgt. Im Nachhinein hat sich herausgestellt, dass wir von der Agentur, mit der wir langjährige, gute Geschäftsbeziehungen gepflogen hatten, massiv geschädigt wurden. In wie weit ein strafrechtlicher Tatbestand vorliegt, wird von den Gerichten geklärt“.

Zu den einzelnen Punkten der Aufsichtsbeschwerde:

Zu a)
Gemäß § 44 Abs. 1 lit d) obliegt dem Gemeindevorstand u. a. die Vergaben von Lieferungen und Arbeiten im Rahmen des Voranschlages, wenn die Kosten ein Prozent der Einnahmen des o.H. des laufenden Haushaltsjahres nicht überschreiten. Eine Übertragung durch den Gemeinderat mittels Verordnung im Sinne des § 43 Abs. 2 a) bis zu einem Betrag von zwei Prozent liegt nicht vor. Faktum ist, dass sich der Stadtrat laut Protokoll am 4.9.2008 mit einer Gegenstimme für das Konzert ausgesprochen und eine Anzahlung von € 96.000,-- beschlossen hat. Es liegt also keine alleinige Entscheidung des Bürgermeisters vor, sondern die eines Kollegialorgans. Im Protokoll ist im Übrigen kein Hinweis enthalten, dass von einem Mitglied des Stadtrates hinsichtlich der Durchführung des Konzertes, aber auch hinsichtlich der formalen Zuständigkeit Bedenken vorgebracht wurden.

Für den Betrag von € 96.000,-- wäre im Sinne des zitierten § 44 eine Zuständigkeit des Gemeindevorstandes anzunehmen, die vertragliche Gesamtsumme betrug allerdings € 240.000,--, wofür jedenfalls die Zuständigkeit des Gemeinderates gegeben gewesen wäre. Laut Stellungnahme des Bürgermeisters waren nach der offiziellen Zusage ein Nachtragsvoranschlag und die Einholung eines Gemeinderatsbeschlusses vorgesehen.

Aus aufsichtsbehördlicher Sicht ergeht die dringende Aufforderung an den Bürgermeister, hinkünftig stets für eine rechtzeitige Beschlussfassung durch das zuständige Gemeindeorgan (§§ 43 und 44 GemO) zu sorgen und mögen hinkünftig auch von den Mitgliedern des Stadtrates erforderlichenfalls Bedenken wegen der Zuständigkeit noch vor der Sitzung bzw. in einer Sitzung vorgebracht werden.

Zu b)

Gemäß § 54 GemO hat der Bürgermeister die Tagesordnung einer GR- bzw. GV-Vorstandssitzung festzulegen. Weitere Tagesordnungspunkte können über Dringlichkeitsanträge aufgenommen werden. Daraus ergibt sich, dass unter dem Tagesordnungspunkt „Allfälliges“ grundsätzlich kein Beschluss gefasst werden kann. Tatsache ist allerdings, dass auch zu dieser rein formellen Frage laut Protokoll von keinem Mitglied des Stadtrates Bedenken vorgebracht wurden. Der Beschluss ist im Sinne des § 54 mangelhaft; eine ausdrückliche Ungültigkeit – wie etwa gemäß §§ 51 (Einladung), 52 (Vorsitz) und 58 (Befangenheit) – ist in der Gemeindeordnung im gegenständlichen Zusammenhang nichts normiert.

Zu c)

Gemäß § 63 GemO sind Urkunden über Verbindlichkeiten der Gemeinde gegenüber Dritten, soweit es sich nicht um Angelegenheiten der laufenden Verwaltung handelt, vom Bürgermeister und einem weiteren Mitglied des Gemeindevorstandes zu fertigen. Was im Allgemeinen zur „laufenden Verwaltung“ gehört, für die gemäß § 45 Abs. 2 lit c) der Bürgermeisters zuständig ist, ist im Gesetz nicht näher definiert. Nach der Judikatur des VwGH sind darunter jene Geschäfte zu verstehen, die regelmäßig wiederkehrende Angelegenheiten ohne weittragende finanzielle, wirtschaftliche, politische oder ähnliche Bedeutung zum Gegenstand haben. Nach den Erfahrungen aus der Praxis wird diese Bestimmung der Gemeindeordnung sehr unterschiedlich ausgelegt. Aufgrund der Höhe der Geldsumme erscheint im Gegenstande nach ha. Ansicht eine Angelegenheit der „laufenden Verwaltung“ nicht vorgelegen zu sein, sodass ein weiteres Mitglied des Gemeinderates gemäß § 63 Abs. 1 den Vertrag unterfertigen hätte sollen. In rein rechtlicher Hinsicht bewirkt dieser Mangel nach den Bestimmungen der Gemeindeordnung keine Ungültigkeit des Stadtratsbeschlusses.

Zu d)

Wie unter a) ausgeführt, war laut schriftlicher Stellungnahme des Bürgermeisters eine Beschlussfassung durch den Gemeinderat vorgesehen. Dazu ist es aber nicht gekommen, da der Vertrag nicht erfüllt wurde. Im Übrigen hatte – wie erwähnt – in der Stadtratssitzung am 4.9.2008 kein Mitglied des Stadtrates diesbezüglich Bedenken vorgebracht.

Der Bürgermeister bedarf gemäß § 36 – wie auch die übrigen Mitglieder des Gemeindevorstandes und die Mitglieder der Ausschüsse – des Vertrauens des Gemeinderates; dieser kann mit Zwei-Drittel-Mehrheit das Misstrauen aussprechen.

Zu den **weiteren Punkten** der Beschwerde:

Zu a)

Faktum ist, dass die Ausgaben für das geplante Konzert nicht im Haushaltsvoranschlag 2008 vorhanden sind. Es war also, wie auch von Bürgermeister Stark in seiner Stellungnahme vorgebracht wird, eine Bevorschussung erforderlich. In der Stellungnahme wird diesbezüglich angeführt: *„Um einerseits den Schaden (rund € 70.000,00) zu kompensieren und andererseits keine Einschränkungen bei den übrigen Aufgaben und Pflichten der Gemeinde zu erdulden, werden wir diesen Betrag in den kommenden drei Jahren im Bereich „Kultur und Marketing“ einsparen. Ein Einsparungsplan wurde bereits erstellt und kann aufgrund der Budgetgröße gut umgesetzt werden.“*

Zu b)

Laut Stellungnahme der Stadtgemeinde kann man „Sting“ nicht ausschreiben. *„Das Management des Künstlers bzw. die beauftragten Agenturen erstellen einen Tourenplan und prüfen mögliche Veranstalter bzw. Veranstaltungsorte. Bei positiver Prüfung werden diese kontaktiert.“*

In diesem Zusammenhang ist auf § 30 Abs. 2 Z. 2 des Bundesvergabegesetzes 2006 – BvergG2006 zu verweisen, wonach ein Verhandlungsverfahren ohne vorherige Bekanntmachung dann zulässig ist, wenn der Dienstleistungsauftrag aus technischen oder *künstlerischen Gründen oder aufgrund des Schutzes von Ausschließlichkeitsrechten nur von einem bestimmten Unternehmer ausgeführt werden kann.* Das bedeutet, dass in diesem begrenzten Bereich nicht das strenge Vergaberegime zur Anwendung kommen muss, sondern eine solche Vergabe gelockerten gesetzlichen Vorgaben unterliegt. Das zeigt sich u. a. darin, dass das genannte Verfahren als einstufiges Verfahren ausgeprägt ist und eine Bewerberauswahl überhaupt entfallen kann. Mögliche Bieter werden direkt (ohne transparentes Auswahlverfahren) zur Angebotsabgabe aufgefordert (vgl. § 25 Abs. 6 BVergG2006). Offensichtlich hat der Bürgermeister die Vergabe des genannten Dienstleistungsauftrages entsprechend der vorzitierten Regelung durchgeführt.

Zu c)

Der Bürgermeister leitet gemäß § 45 den Gemeinderat und den Gemeindevorstand. Im Gegenstande wurde ein Beschluss des Stadtrates veranlasst, somit sein eigener Wirkungsbereich nicht überschritten. Zu bemängeln ist die offensichtliche „großzügige“ Auslegung der „laufenden Verwaltung“ bzw. der Wirkungskreise des Gemeinderates und des Gemeindevorstandes sowie die alleinige Fertigung des Vertrages.

Zu d)

Siehe dazu die Ausführungen zu c) (im ersten Teil).

Zu e)

Die Gemeindeordnung kennt nicht den Begriff der „mangelnden Sorgfaltspflicht“. Auf die Zuständigkeit des Gemeinderates gemäß § 36 GemO wurde bereits unter Punkt d) (erster Teil) hingewiesen.

Was die Bankgarantie betrifft, stellte Bürgermeister Stark fest, „*dass es in der Branche und speziell bei internationalen Künstlern üblich ist, Barzahlungen zu leisten. Es werden weder Bankgarantien akzeptiert noch werden umgekehrt Bankgarantien für erhaltene Zahlungen ausgestellt“*. Diese Aussage kann gemeinderechtlich nicht beurteilt werden.

Zu f)

Der Gemeindekassier hat im Sinne des „Vier-Augen-Prinzips“ die Zahlungsanordnungen des Bürgermeisters formal nach den Bestimmungen der Gemeindehaushaltsordnung 1977 zu prüfen. Als Mitglied des Stadtrates hat er die Entscheidung über die Veranstaltung mitbeschlossen und somit an der Rechtmäßigkeit keine Zweifel gehabt. Konsequenzen - wie in der Beschwerde angeführt – könnten im Sinne des § 36 der Gemeinderat durch Neuwahl des Gemeindekassiers treffen; hiezu wäre ein Antrag der Wahlpartei des Betroffenen, unterfertigt von mehr als der Hälfte der Fraktionsmitglieder, erforderlich.

Mit freundlichen Grüßen
Für die Steiermärkische Landesregierung:
Der Fachabteilungsleiter:
i.V.

HR Dr. Karl Paier eh.
(Originalunterschrift im Akt)

Ergeht nachrichtlich an:

Stadtgemeinde Gleisdorf, z.Hd. Hrn. Bgm. Christoph Stark, 8200 Gleisdorf