

Innenministerium | Postfach 71 25 | 24171 Kiel

Anschriften laut Verteiler

Ihr Zeichen:  
Ihre Nachricht vom:  
Mein Zeichen: IV 305 -163.101-§ 86  
Meine Nachricht vom:

Heino Siedenschnur  
heino.siedenschnur@im.landsh.de  
Telefon: 0431 988-3109  
Telefax: 0431 988-614-3109/

10. Juli 2012

## **Gewährung von Bürgschaften hier: kommunalrechtliche Regelungen**

### **1. Grundsätzliches**

Nach §§ 86 Abs. 1 und 95 h Abs. 1 GO darf eine Gemeinde keine Sicherheiten zugunsten Dritter bestellen. Sinn dieser Regelung ist es, die Gemeinden vor Rechtsgeschäften zu schützen, die mit Risiken behaftet sind und sie daher in ihrem Vermögen, in ihrer dauernden finanziellen Leistungsfähigkeit und in der stetigen Erfüllung der Aufgaben gefährden könnten. Eine Ausnahme hiervon formulieren §§ 86 Abs. 2 Satz 1 und 95 h Abs. 2 Satz 1 GO (siehe Ziffer 2).

Der Erlass geht nachfolgend nicht weiter auf die Gewährung von sogenannten harten Patronatserklärungen ein, da diese grundsätzlich unzulässig sind. Für die Gewährung von Patronatserklärungen zugunsten von Gesellschaften ergibt sich dieses ausdrücklich aus § 102 Abs. 1 Nr. 2 GO, der eine Haftungsbeschränkung für Gesellschaften vorsieht. Für Kommunalunternehmen ergibt sich dieses aus § 106 a Abs. 4 GO, der lediglich eine allgemeine Unterstützung durch die Gemeinde und die Bereitstellung von Mitteln nach kaufmännischen Grundsätzen vorsieht. Zudem regelt § 9 der Landesverordnung über Kommunalunternehmen als Anstalt des öffentlichen Rechts (KUVO) vom 1. Dezember 2008 (GVOBl. Schl.-H. S. 735) ausdrücklich, dass die Gemeinde nicht für Verbindlichkeiten des Kommunalunternehmens haftet. Für gemeinsame Kommunalunternehmen gelten nach § 19 Abs. 1 des Gesetzes über kommunale Zusammenarbeit (GkZ) in der Fassung der Bekanntmachung vom 28. Februar 2003 (GVOBl. Schl.-H. S. 122), zuletzt geändert durch Artikel 4 des Gesetzes vom 14. Dezember 2006 (GVOBl. Schl.-H. S. 285) und § 1 KUVO die vorgenannten Vorschriften entsprechend.

Im Übrigen geht eine sogenannte harte Patronatserklärung weit über eine Bürgschaftserklärung hinaus, so dass diese regelmäßig nicht mit dem EU-Beihilferecht vereinbar seien dürften.

## 2. Kommunalrechtliche Regelungen zur Bürgschaftsgewährung

Nach §§ 86 Abs. 2 Satz 1 und 95 h Abs. 2 Satz 1 GO darf eine Gemeinde Bürgschaften und Verpflichtungen aus Gewährverträgen nur zur Erfüllung ihrer Aufgaben übernehmen (Ausnahme von dem Grundsatz der §§ 86 Abs. 1 und 95 h Abs. 1 GO). Bürgschaften sind zudem grundsätzlich nur für investive Zwecke - also nicht zur Absicherung von Kassenkrediten – zulässig.

Die Übernahme der Bürgschaft bedarf der Genehmigung durch die Kommunalaufsichtsbehörde, sofern nicht

- bei Gemeinden, die ihre Haushaltswirtschaft nach den Grundsätzen der doppelten Buchführung führen, der Ergebnisplan des Haushaltsjahres und der drei nachfolgenden Jahre nach dem mittelfristigen Ergebnisplan ausgeglichen ist sowie der Ergebnisplan oder die Ergebnisrechnung in den beiden vorangegangenen Haushaltsjahren ausgeglichen war (§ 95 h Abs. 4 GO),
- bei Gemeinden, die ihre Haushaltswirtschaft nach den Grundsätzen der kameralen Buchführung führen, der Verwaltungshaushalt des Haushaltsjahres und der drei nachfolgenden Jahre nach der Finanzplanung ausgeglichen ist sowie in den beiden vorangegangenen Haushaltsjahren ausgeglichen war (§ 86 Abs. 4 GO),
- die Befreiungstatbestände der Landesverordnung über die Genehmigungsfreiheit von Rechtsgeschäften kommunaler Körperschaften vom 8. Januar 2007 (GVOBl. Schl.-H. S. 14) vorliegen.

Bei der Übernahme von Bürgschaften ist unabhängig von der Genehmigungspflicht zu beachten:

- Es dürfen grundsätzlich nur Ausfallbürgschaften ohne Verzicht auf die Einrede der Vorausklage, das heißt keine selbstschuldnerischen Bürgschaften übernommen werden.
- Umfang und Dauer der Bürgschaft müssen begrenzt sein. Die Bürgschaft ist in Hinblick auf das EU-Beihilferecht grundsätzlich auf einen Höchstbetrag von 80 % des ausstehenden Kreditbetrags oder der sonstigen finanziellen Verpflichtungen zu beschränken. Die Dauer der Bürgschaft sollte auf die Zinsbindungsfrist des Kredites oder auf höchstens 10, im Ausnahmefall 15 Jahre beschränkt sein.
- Es ist grundsätzlich eine Bürgschaftsprovision zu vereinnahmen, die den Bürgschaftsvorteil voll abschöpft (§ 76 GO). Eine Bürgschaftsprovision in %, die den Bürgschaftsvorteil voll abschöpft, ergibt sich aus der Gegenüberstellung des Zinssatzes für eine verbürgte und des Zinssatzes für eine unverbürgte Kreditgewährung. Hierzu müssen konkrete Alternativangebote eingeholt werden. Durch Multiplikation der Bürgschaftsprovision in % mit dem Kreditbetrag bzw. Restkreditbetrag ergibt sich der jährliche Bürgschaftsvorteil. Unabhängig davon ist zu prüfen, ob sich nach den EU-Beihilferegelungen gegebenenfalls eine höhere Provision ergibt. Auf Ziffer 3 der Mitteilung der Kommission über die Anwendung der Artikel 87 und 88 EG-Vertrag auf staatliche Beihilfen in Form von Haftungsverpflichtungen und Bürgschaften vom 20. Juni 2008 (ABL. EG 2008/C155/10) wird hingewiesen.
- Bürgschaften dürfen nur für Kredite oder für sonstige finanzielle Verpflichtungen übernommen werden, deren Rückzahlung durch die Kreditnehmer bei normalem wirtschaftlichem Ablauf erwartet werden kann.

- Die Gemeinde hat sich das Prüfungsrecht nach §§ 86 Abs. 6 und 95 h Abs. 6 GO vorzubehalten.
- Bei der Übernahme von Bürgschaften für Unternehmen, an denen neben der Kommune weitere Kommunen oder auch andere beteiligt sind, sollte die Bürgschaft in der Regel nach dem Beteiligungsverhältnis aufgeteilt werden.
- Es ist zu vereinbaren, dass Tilgungen den verbürgten und den nicht verbürgten Teil des Kreditbetrags entsprechend der anteiligen Bürgschaftsübernahme vermindern.

Bei genehmigungspflichtigen Bürgschaften benötigt die Kommunalaufsichtsbehörde für die Überprüfung folgende Unterlagen, die mit dem Antrag auf Genehmigung einzureichen sind:

- einen beglaubigten Auszug aus der Niederschrift zum Beschluss der Vertretungskörperschaft bzw. – innerhalb der in der Hauptsatzung bestimmten Grenzen – die schriftlich niedergelegte Entscheidung der Bürgermeisterin oder des Bürgermeisters über die Übernahme der Bürgschaft (vgl. § 28 Nr. 14 GO).
- – Der Beschluss bzw. die Entscheidung muss hinreichend bestimmt sein. Dazu ist es notwendig, dass sich die Bürgschaft auf ein absehbares, konkretes Rechtsgeschäft (bzw. mehrere einzelne absehbare, konkrete Rechtsgeschäfte) bezieht. Im Beschluss bzw. in der Entscheidung sind generell für jedes Rechtsgeschäft die Höhe des zu sichernden Geldbetrages, die maximale Dauer des finanziellen Risikos, Art und Umfang der vorzunehmenden Investition, die Art der Bürgschaft (grundsätzlich nur Ausfallbürgschaften) sowie die Höhe der Bürgschaftsprovision anzugeben. Ein Beschluss bzw. eine Entscheidung über eine allgemeine Gewährung von Bürgschaften bis zu einem bestimmten Höchstbetrag für den Bürgschaftsempfänger ist nicht hinreichend bestimmt. –
- eine Kopie der Schuldurkunde (des Darlehensvertrages).
- die rechtswirksam unterschriebene und gesiegelte Bürgschaftserklärung der Kommune in dreifacher Ausfertigung; ein Muster enthält die Anlage.
- eine Bestätigung der Gemeinde, dass sie über eine Bürgschaftsregelung verfügt, wenn es sich um eine De-minimis-Beihilfe handeln soll.

Anl. 1

Der Kommunalaufsichtsbehörde ist darüber hinaus mitzuteilen, ob ein Notifizierungsverfahren eingeleitet wird bzw. warum dies nicht geschehen soll.

Der Antrag auf Genehmigung einer Bürgschaft ist zu begründen; dabei ist insbesondere auf das Vorliegen der Voraussetzung der §§ 86 und 95 h GO (kommunale Aufgabe) einzugehen.

### **3. EU-Rechtliche Regelungen**

Ich weise daraufhin, dass die Kommunen sich vor einer Entscheidung zur Gewährung einer Bürgschaft mit den beihilferechtlichen Bestimmungen des EU-Rechts und der Frage der Notifizierungspflicht intensiv auseinandersetzen müssen.

Nach Mitteilung der Europäischen Kommission vom 20. Juni 2008 (ABL. EG 2008/C155/10) sind staatliche oder aus staatlichen Mitteln gewährte Beihilfen gleich welcher Art, die durch die Begünstigung bestimmter Unternehmen oder Produktionszweige den Wettbewerb verfälschen oder zu verfälschen drohen, mit dem

Gemeinsamen Markt unvereinbar, soweit sie den Handel zwischen den Mitgliedsstaaten beeinträchtigen können.

Es wird hingewiesen auf:

- den nicht veröffentlichten Erlass EU-Beihilferecht; Neue De-minimis-Beihilfenverordnung vom 19. Juni 2007 - IV343 – 517.220-71 -.
- den nicht veröffentlichten Erlass EU-Beihilferecht; Handreichung zum Monti-Paket vom 1. August 2006 - IV343 – 517.220-71 -.
- den nicht veröffentlichten Erlass EU-Beihilferecht; A) Handreichung zur Beurteilung kommunaler Bürgschaften; B) Leitfaden „EG-Beihilfenrechtskonforme Finanzierung von kommunalen Leistungen der Daseinsvorsorge“ vom 23. Oktober 2008 - IV 343 - 517.220 – 71 -.
- die Mitteilung der EU-Kommission über die Anwendung der Artikel 87 und 88 EG Vertrag auf staatliche Beihilfen in Form von Haftungsverpflichtungen und Bürgschaften vom 20. Juni 2008 (ABL. EG 2008/C155/10).

#### **4. Aufhebung von Erlassen**

Den nicht veröffentlichten Erlasse zur Gewährung von Bürgschaften - kommunalrechtlicher Regelungen - vom 20. Januar 2011- IV305 – 163.102-1.1 - hebe ich auf.

#### **5. Veröffentlichungen im Internet**

Auf die Veröffentlichungen im Internet unter [www.schleswig-holstein.de/IM/DE/KommunalesSport](http://www.schleswig-holstein.de/IM/DE/KommunalesSport) (→ Kommunale Finanzen bzw. → EU-Beihilferecht) wird hingewiesen.

Die Landräte bitte ich, die ihrer Aufsicht unterstehenden kommunalen Körperschaften entsprechend zu unterrichten.

  
Klaus Stöfen

Anlage

Muster einer  
**Bürgschaftserklärung**

Die/der... [Name der Kommune] ...

übernimmt gemäß Beschlussfassung der ... [Bezeichnung der Vertretungskörperschaft] ... vom ...

gegenüber der ... [Name des Kreditinstitutes] ...

eine Ausfallbürgschaft zugunsten der/des ... [Hauptschuldner] ...

für einen Kredit in Höhe von ... €

zu den Bedingungen der Schuldurkunde vom ...

mit der Darlehensnummer ...

zu nachfolgenden Bedingungen:

1. Die... [Name der Kommune] ... verbürgt sich durch Ausfallbürgschaft ohne Verzicht auf die Einrede der Vorausklage für \_\_\_%<sup>1</sup> des Kreditbetrags. Diese Bürgschaft erstreckt sich nur auf die Hauptschuld, nicht jedoch auf Zinsen und Nebenkosten.
2. Tilgungen vermindern den verbürgten und nicht verbürgten Anteil des Kreditbetrags entsprechend der Verbürgung nach Ziffer 1.
3. Die Bürgschaft gilt nicht für Widererhöhungen der Kreditschuld, nachdem das Bürgschaftsobligo durch Tilgungen gemindert worden ist. Die Bürgschaft endet mit dem Ablauf der Zinsbindungsfrist des Kredits, spätestens jedoch mit Ablauf des ... [Datum]<sup>2</sup> ... oder mit der schriftlich bestätigten Rückgabe dieser Bürgschaftserklärung.
4. Der Kreditgeber ist verpflichtet, der ... [Name der Kommune] ... schriftlich die Höhe etwaiger Rückstände spätestens innerhalb von drei Monaten nach Fälligkeit mitzuteilen. Kommt der Kreditgeber dieser Pflicht nicht nach, wird die ... [Name der Kommune] ... von der Bürgschaftserklärung für die nicht gemeldeten rückständigen Beträge frei.
5. Die ... [Name des Kreditinstitutes] ... verpflichtet sich, den Bürgen bei außerordentlicher Tilgung des Kredits unverzüglich zu informieren.

---

<sup>1</sup> höchstens 80 %

<sup>2</sup> spätestens nach 10 Jahren, im Ausnahmefall nach 15 Jahren