

Insolvenzfähigkeit von Kommunen

Bearbeitet von

Dr. Felix Hornfischer, Prof. Dr. Dr. h.c. Eberhard Schmidt-Aßmann, Prof. Dr. Friedrich Schoch

1. Auflage 2010. Taschenbuch. 398 S. Paperback

ISBN 978 3 415 04495 1

Format (B x L): 14,5 x 20,8 cm

[Recht > Öffentliches Recht > Kommunalrecht > Kommunalrecht, Kommunalverfassung](#)

Zu [Leseprobe](#)

schnell und portofrei erhältlich bei



Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de ist spezialisiert auf Fachbücher, insbesondere Recht, Steuern und Wirtschaft. Im Sortiment finden Sie alle Medien (Bücher, Zeitschriften, CDs, eBooks, etc.) aller Verlage. Ergänzt wird das Programm durch Services wie Neuerscheinungsdienst oder Zusammenstellungen von Büchern zu Sonderpreisen. Der Shop führt mehr als 8 Millionen Produkte.

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	25
A. Drei Krisen, (k)eine Lösung?	26
B. Von der Haushaltsskrise zur Krise des Haushaltsrechts	27
C. Die Insolvenzfähigkeit von Kommunen als Lösungsansatz	30
I. Stand der Forschung	30
II. Die Insolvenzfähigkeit von Kommunen als zweischneidiges Schwert	32
D. Begriffe und Gang der Untersuchung	33
I. Begrifflichkeit der Insolvenzfähigkeit von Kommunen	33
II. Gang der Untersuchung	33
1. Teil:	
Grundlagen	37
§ 1 – Das kommunale Finanzverfassungsrecht	37
A. Finanzverfassungsrechtlicher Schutz der kommunalen Selbstverwaltung	37
I. Die verfassungsrechtliche Garantie kommunaler Selbstverwaltung	37
1. Kommunale Selbstverwaltung und Staatsaufbau	37
2. Wesen und Inhalt der kommunalen Selbstverwaltungsgarantie	38
a) Wesen der kommunalen Selbstverwaltungsgarantie	38
b) Inhalt der kommunalen Selbstverwaltungsgarantie	39
(1) Die institutionelle Rechtssubjektsgarantie	39
(2) Die objektive Rechtsinstitutionsgarantie	40
(3) Die subjektive Rechtsstellungsgarantie	42
3. Verpflichtungssadressaten des kommunalen Selbstverwaltungsrechts	42
4. Schranken der kommunalen Selbstverwaltung	44
5. Beschränkung der Schranken auf den Randbereich – die Unantastbarkeit des Kernbereichs	44
a) Schutz des Kernbereiches	45
b) Schutz des Randbereiches	46
II. Die Garantie einer angemessenen Finanzausstattung	46
1. Die Garantie der angemessenen Finanzausstattung als Teil der Finanzhoheit	47
a) Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und des Bundesverwaltungsgerichts	48
b) Rechtsprechung der Landesverfassungsgerichte	48

c) Wissenschaft	49
2. Aussagekraft des Art. 28 Abs. 2 S. 3, 1. HS GG	50
III. Inhalt und Ausgestaltung der Garantie der angemessenen Finanzausstattung	50
1. Der Randbereich: Aufgabenadäquanz der Finanzausstattung	51
2. Schutz des Kernbereichs durch die Garantie einer finanziellen Mindestausstattung	53
3. Anspruchsdimension der Garantie der angemessenen Finanzausstattung	56
4. Adressaten der Garantie der angemessenen Finanzausstattung	57
5. Bedeutung des Art. 28 Abs. 2 GG für die Ausgestaltung der Finanzausstattung	57
B. Neue Wege der Finanzausstattung	58
I. Schwächen der finanziellen Mindestausstattung	58
II. Finanzausstattung durch finanzielle Entlastung	58
III. Gewährleistung der Finanzhoheit durch Entschuldungsverantwortung	59
IV. Sekundärverantwortung des Bundes	59
 § 2 – Gegenwärtiges Instrumentarium zur Gewährleistung einer hinreichenden kommunalen Finanzausstattung	60
A. Kommunale Eigenverantwortung: Die Verpflichtung zum Haushaltsausgleich	60
I. Der Haushaltsausgleich nach den Gemeindeverfassungen	60
II. Auswirkungen des Systemwechsels von der Kameralistik zur Doppik	61
B. Das landesfinanzverfassungsrechtliche Konnexitätsprinzip	62
I. Das Konnexitätsprinzip im Grundgesetz und in den Länderverfassungen	62
II. Funktionen des Konnexitätsprinzips	64
III. Voraussetzungen	65
IV. Rechtsfolgen	67
1. Pflicht zur Kostendeckungsregelung	67
2. Pflicht zum Mehrbelastungsausgleich	68
C. Allgemeiner Finanzausgleich	69
I. Funktionen	69
1. Fiskalische Funktion	69
2. Redistributive Funktion	70
II. Finanzausgleichsmasse	70
III. Zuweisungsarten	71
1. Bedarfzuweisungen	71

2. Schlüsselzuweisungen	71
3. Zweckzuweisungen	72
D. Kommunale Abgabenhoheit	73
I. Begriff der Kommunalabgaben	73
II. Abgabenhoheit als Teil der kommunalen Finanzhoheit	74
III. Steuerertragsquellen de constitutione lata	74
1. Einkommenssteuer, Art. 106 Abs. 5 GG	74
2. Umsatzsteuer, Art. 106 Abs. 5a GG	75
3. Realsteuern und örtlich Aufwand- und Verbrauchssteuern, Art. 106 Abs. 6 GG	75
4. Kommunales Steuererfindungsrecht	76
E. Kommunalkredite	76
I. Begriff	76
II. Bedeutung für die Kommunen	77
1. Wirtschaftliche Bedeutung	77
a) Investitionskredite	77
b) Liquiditätskredite	78
2. Finanzverfassungsrechtliche Bedeutung	79
a) Investitionskredit	79
b) Liquiditätskredit	79
III. Kreditwirtschaftliche Privilegierung	80
1. Privilegierung bei der Eigenkapitalunterlegung	81
2. Privilegierung bei der Aufnahme und Abwicklung	82
IV. Restriktive kommunalrechtliche Voraussetzungen der Kreditaufnahme	82
1. Investitionskredit	82
2. Liquiditätskredit	83
F. Bewertung	84
I. Das Konnektivitätsprinzip: Geschwächt durch Missbrauch und Umgehung	84
1. Gesetzgeberischer Formenmissbrauch	84
2. Fortbestehende Kostenlast des bundesgesetzlichen Durchgriffs	85
3. Restriktionen durch die Landesverfassungsgerichtsbarkeit	86
4. Diskrepanz zwischen pauschaler Kostenanalyse und individueller Kostenbelastung	86
II. Der Finanzausgleich: Deckung allein des fiktiven Sollbedarfs	87
III. Die Kommunalabgaben: ein fremdbestimmtes Einnahmefach	87
IV. Der Kommunalkredit: ein kostenintensives Finanzierungsinstrument	88

§ 3 – Gegenwärtiges Instrumentarium zur Gewährleistung der Finanzausstattung bei kommunalen Finanzkrisen	90
A. Haushaltsrechtliche Aufsichtsmaßnahmen	90
I. Repressive Rechtsaufsicht	90
II. Das Haushaltssicherungskonzept	90
B. (Fehl-)Bedarfszuweisungen im Rahmen des Finanzausgleichs	92
C. Einzelvollstreckung gegen Gemeinden und Gemeindeverbände wegen Geldforderungen	92
I. Vollstreckung zivilgerichtlicher Titel gegen juristische Personen des öffentlichen Rechts	93
1. Landesrechtliche Regelung der Zwangsvollstreckung gegen Gemeinden und Gemeindeverbände	94
2. Die Zulassungsverfügung – Kern der Zwangsvollstreckung gegen Gemeinden und Gemeindeverbände	96
a) Bezeichnung der Vollstreckungsgegenstände	96
b) Bezeichnung des Vollstreckungszeitpunktes	98
c) Rechtsstellung des Vollstreckungsgläubigers	98
d) Rechtsnatur der Zulassungsverfügung	99
II. Vollstreckung verwaltungsgerichtlicher Titel gegen juristische Personen des öffentlichen Rechts	100
III. Vollstreckung weiterer gerichtlicher Titel	100
D. Nichtanwendbarkeit der InsO – § 12 Abs. 1 Nr. 2 InsO	101
E. Gewährträgerhaftung und Gewährleistungspflicht	102
I. Begrifflichkeiten	102
II. Keine Gewährträgerhaftung des Landes für insolvente Kommunen	103
1. Vermeintliche Grundlagen einer Gewährträgerhaftung	103
a) Art. 14 GG und das Rechtsstaatsprinzip als Grundlagen einer Gewährträgerhaftung im Außenverhältnis	103
b) Art. 28 Abs. 2 GG als Grundlage einer Ausfallhaftung im Außenverhältnis	104
2. Kritische Würdigung	105
a) Selektive Wahrnehmung der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes	105
b) Der ersatzlose Ausfall der Kommune als schlichte Inhalts- und Schrankenbestimmung	106
c) Kreditimpermeabilität zwischen Land und Kommunen?	107
d) Fehlender subjektiv-rechtlicher Charakter des Art. 28 Abs. 2 GG	108
3. Die Regelung des § 12 Abs. 2 InsO	110
4. Kein allgemeiner Grundsatz der Gewährträgerhaftung	110

III.	Gewährleistungspflicht im Innenverhältnis?	110
1.	Die Gewährleistungspflicht als fortgesetzte Aufgaben-wahrnehmungspflicht	111
2.	Die Erfüllung der Gewährleistungspflicht durch hinrei-chenden Vollstreckungsschutz	111
3.	Keine Übertragbarkeit der Figur der Anstaltslast auf das Verhältnis des Landes zu seinen Kommunen	112
IV.	Wechselwirkungen zwischen der Frage der Insolvenzfähig-keit von Kommunen und den Problemkreisen der Gewährträ-gerhaftung und der Gewährleistungspflicht	113
1.	Gewährträgerhaftung und Insolvenzfähigkeit	113
2.	Abgestufte Erfüllung der Gewährleistungspflicht in der Insolvenz	113
F.	Fazit: Finanzielle Notlagen trotz des Finanzkriseninstrumentari-ums	114
I.	Keine strukturelle Heilung durch das konkret-individuelle Haushaltssicherungskonzept	114
II.	Die Selbstverwaltungsfeindlichkeit der Fehlbedarfzuwei-sungen	114
III.	Die Einzelvollstreckung als bloß symptomatische Krisenbe-wältigung	115
IV.	Gewährträgerhaftung und Gewährleistungspflicht als Grund-sicherung einer unabdingbaren Funktionsfähigkeit	115
2. Teil:		
	Die Insolvenzfähigkeit von Kommunen als Lösungsansatz	117
§ 4 – Das Dogma der Insolvenzunfähigkeit von Kommunen	118	
A.	Die Insolvenzunfähigkeit juristischer Personen des öffentlichen Rechts kraft Verfassungsrechts	119
I.	Insolvenzfähigkeit der Kommunen trotz Insolvenzunfähig-keit des Staates	119
1.	Staatsbankrott und Insolvenzunfähigkeit von Staaten .	119
a)	Möglichkeit der Zahlungsunfähigkeit des Staates .	122
b)	Unmöglichkeit der Insolvenzfähigkeit des Staates?	123
(1)	Das Fehlen einer übergeordneten Zwangs-gewalt	124
(2)	Verfahrenseignung zwischen Konkurs- und Insolvenzordnung	125
(3)	Gewährleistung der Funktionsfähigkeit des Staates durch Vollstreckungsschutz	127
(4)	Zwischenergebnis	127

c)	Unregelbarkeit der Staateninsolvenz statt Insolvenzunfähigkeit des Staates	128
(1)	Grenzen der Souveränität des Staates in der Staatengemeinschaft	129
(2)	Eröffnungsgrund einer „Staatsinsolvenz“ – Regelbarkeit des finanziellen Notstands	130
(3)	Insolvenzverwaltung und Verfassung	132
(4)	Zwischenergebnis	132
2.	Abgrenzung der kommunalen Insolvenzfähigkeit von der staatlichen Insolvenzunfähigkeit	132
a)	Grad der Staatlichkeit von Kommunen	132
b)	Die Insolvenz: staatlicher Ausnahmezustand und kommunale „Regel“	133
II.	Die Bedeutung der verfassungsrechtlich bedingten Insolvenzunfähigkeit anderer juristischer Personen des öffentlichen Rechts	134
1.	Insolvenzfähige juristische Personen des öffentlichen Rechts	134
2.	Die Insolvenzunfähigkeit korporierter Religionsgemeinschaften	135
3.	Die Insolvenzunfähigkeit öffentlich-rechtlicher Rundfunkanstalten	136
4.	Bedeutung dieser Rechtsprechung für die Insolvenzfähigkeit von Kommunen	137
a)	Inhaltliche Kritik der Entscheidungsbegründungen	137
(1)	Die Liquidation als körperschaftsrechtliche Rechtsfolge	137
(2)	Der Konflikt zwischen der öffentlich-rechtlichen Funktionsfähigkeit und der Verwaltungsbefugnis des Insolvenzverwalters	138
(3)	Die vermeintliche Massearmut des öffentlich-rechtlichen Gemeinschuldners	139
(4)	Die Schutzbedürftigkeit der privaten Gläubiger	140
b)	Bewertung der Urteile vor dem Hintergrund der Einführung der Insolvenzordnung	141
c)	Keine Übertragbarkeit der Entscheidungen auf die Träger kommunaler Selbstverwaltung dem Gegenstand nach	141
(1)	Der staatskirchenrechtliche Körperschaftsbegriff des Art. 137 Abs. 5 WRV	141
(2)	Die freiheitssichernde Funktion der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten	142

(3) Die Kommunen als Träger mittelbarer Staatsverwaltung	143
d) Schlussfolgerung	144
B. Die Gewährleistung des Art. 28 Abs. 2 GG – Sperre oder Rahmen?	144
I. Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG als Normierung eines Prinzips	145
1. Die normtheoretische Differenzierung zwischen Regel und Prinzip	146
2. Die Einordnung der Garantie der kommunalen Selbstverwaltung und der Gesamtvollstreckung	147
a) Die Garantie der kommunalen Selbstverwaltung als verfassungsrechtliches Prinzip	147
b) Die Gesamtvollstreckung als verfassungsrechtliches Prinzip	149
II. Folgerungen für den Untersuchungsgegenstand: Neubetrachtung des Konflikts	149
C. Die Prinzipienkollisionen aus insolvenz- und kommunalrechtlicher Perspektive	151
I. Die Durchführung eines Insolvenzverfahrens über das Vermögen eines kommunalen Gemeinschuldners	151
1. Vorliegen der Eröffnungsgründe	151
a) Zahlungsunfähigkeit, § 17 InsO	151
b) Drohende Zahlungsunfähigkeit, § 18 InsO	152
c) Überschuldung, § 19 InsO	153
(1) Der Überschuldungsbegriff des § 19 Abs. 2 InsO a. F.	153
(2) Vorübergehende Rückkehr zum zweistufigen modifizierten Überschuldungsbegriff nach § 19 Abs. 2 S. 1 InsO n. F.	155
2. Festlegung der Insolvenzmasse	156
3. Insolvenzverwaltung und kommunale Selbstverwaltung – die Rechtsfolge des § 80 Abs. 1 InsO	157
a) Das gesellschaftsrechtliche Modell der Funktionsverteilung	157
(1) Gemeinschuldner-, Verdrängungs- und Überschneidungsbereich	158
(2) Verfassungsbindung des Insolvenzverwalters trotz Neutralität	159
b) Möglichkeit der Eigenverwaltung, §§ 270ff. InsO .	160
c) Bewertung	160
4. Die Existenzbeendigung der Kommune durch die Insolvenz	161
a) Kein allgemeiner insolvenzrechtlicher Rechtssatz	161

b)	Fehlende Bundeskompetenz für die Existenzbedingung einer Kommune	162
II.	Die Garantie der kommunalen Selbstverwaltung in der Durchführung eines Insolvenzverfahrens	163
1.	Die objektive Rechtsinstitutionsgarantie	163
a)	Die Organisationshoheit	163
b)	Die Finanzhoheit	164
2.	Die Insolvenzordnung als Schranke der kommunalen Selbstverwaltung	164
a)	Der Ausgangspunkt: Insolvenzordnung und Privat-autonomie	164
b)	Beeinträchtigung und Rechtfertigung hinsichtlich der Garantie der kommunalen Selbstverwaltung .	165
(1)	Beeinträchtigung der eigenverantwortlichen Aufgabenwahrnehmung	165
(2)	Intensität dieser Beeinträchtigung	166
(3)	Rechtfertigung durch das Ziel der Schulden-regulierung	166
c)	Der Bundesgesetzgeber als Schrankenstifter	167
III.	Ergebnis	168
D.	Verfassungsrechtlicher Zwang zur kommunalen Insolvenz?	168
I.	Verfassungsrechtlicher Anspruch der privaten Gläubiger auf eine Gesamtvollstreckung gegen Kommunen?	168
II.	Verfassungsrechtlicher Anspruch der Kommunen auf Zulas-sung eines Insolvenzverfahrens über ihr Vermögen?	169
1.	Der unantastbare Kernbereich als untauglicher Maßstab	170
2.	Die Beauftragtenbestellung als verfassungswidriger Ein-griff in den Kernbereich	170
3.	Der Fehlschluss von der Verfassungswidrigkeit des einen auf das Gebotensein des anderen Instruments .	171
§ 5 – Die Leistungsfähigkeit des Insolvenzrechts für die Ziele eines kommunalen Insolvenzverfahrens		173
A.	Insolvenzrechtliche Grundlagen – Funktion und Bedeutung des Insolvenzrechts	173
I.	Reallokation unrentabel verwendeten Produktivvermögens .	174
II.	Stiftung von Rechtsfrieden zwischen den Gläubigern	174
III.	Verhaltenssteuerung durch Abschreckung	175
B.	Die Leistungsfähigkeit des Insolvenzrechts für die kommunale Insolvenz	176
I.	Die Motive für ein kommunales Insolvenzverfahren	177
1.	Regelungsziele eines kommunalen Insolvenzverfahrens im Überblick	177

2.	„Kommunales Insolvenzrecht“ als schuldnerorientiertes Insolvenzrecht und seine Regelbarkeit in der gegenwärtigen Insolvenzordnung	177
II.	Die Leistungsfähigkeit des Insolvenzrechts und die Motive eines kommunalen Insolvenzverfahrens	178
1.	Die umstrittene Bedeutung des § 1 InsO für das Insolvenzrecht	179
2.	Die – traditionelle – Zielvorgabe des § 1 S. 1 InsO	180
3.	Der Paradigmenwechsel durch Planalternative und Restschuldbefreiung	181
a)	Die Sanierungsalternative nicht nur als Instrumentenausweitung	181
b)	Paradigmenwechsel durch die Restschuldbefreiung	182
(1)	Anlass der Einführung der Restschuldbefreiung	182
(2)	Das Verhältnis von Gläubigerbefriedigung und Restschuldbefreiung: zeitliche Nachordnung statt Hierarchie	183
(3)	Insbesondere: die Restschuldbefreiung als materielles Insolvenzrecht	184
c)	Die Bedeutung der Restschuldbefreiung für kommunale Gebietskörperschaften	185
(1)	Die Restschuldbefreiung für natürliche Personen als Rechtsfolgenangleichung gegenüber juristischen Personen	185
(2)	Die Bedeutung des § 1 S. 2 InsO für juristische Personen	185
4.	Ergebnis	186
C.	Zusammenfassung	186
§ 6 – Die Insolvenzfähigkeit als Steuerungsinstrument des kommunalen Haushaltsrechts		188
A.	Steuerung durch Recht	189
I.	Der steuerungsperspektivische status quo: die kommunale Rechtsaufsicht	191
II.	Vom Steuerungsdefizit zum Steuerungsbedarf	192
III.	Die Insolvenzfähigkeit von Kommunen als Steuerungsinstrument	193
1.	Einordnung als Anreizprogramm	194
2.	Einordnung als prozedurales Programm	194
3.	Die kommunale Insolvenz als Teil des Steuerungsmodells des Marktes	195

B.	Ansatzpunkte der Steuerung durch ein kommunales Insolvenzrecht	195
	I. Verortung der Fehlanreize	195
	1. Kommunalverschuldung als Marktversagen	195
	2. Kommunalverschuldung als Staatsversagen: die Störung der fiskalischen Äquivalenz	196
	II. Beseitigung der Fehlanreize durch ein kommunales Insolvenzrecht	197
C.	Aktivierung der Kräfte des Kreditmarktes – Anreiz zu marktwirtschaftlicher Rationalität	197
	I. Auswirkungen eines Insolvenzrisikos auf den Kreditmarkt	197
	1. Vorbedingung für ein Insolvenzrisiko	198
	2. Auswirkungen auf den Kreditmarkt	198
	II. Auswirkungen eines Insolvenzrisikos auf das Verschuldungsverhalten der Kommune – Annahmen nach der Marktdisziplinhypothese	199
	III. Kritik an der Kreditrationierung und Disziplinierung durch den Markt	200
	1. Beschränkungen der kommunalen Haushaltshoheit	200
	2. Verschuldungsdruck auf schwache Kommunen	201
	3. Gefährdung des Kommunalkredits als Finanzierungsinstrument	201
	4. Sonstige gesamtwirtschaftliche Nachteile	202
	IV. Bewertung	202
	1. Haushaltshoheit und Entschuldungsverantwortung	202
	2. Verschuldungstransparenz und Schuldenbereinigung statt Verschuldungsdruck	204
	3. Anpassung an die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit der Kommunen statt Beeinträchtigung des Kommunalkreditmarktes	204
	4. Erweiterter Horizont gesamtwirtschaftlicher Betrachtungen	206
	V. Schlussfolgerungen	206
	1. Schlussfolgerung aus der Unwägbarkeit der Gesetzesfolgen: ein Experimentalgesetz	206
	2. Funktion und Grenzen des Kommunalkredits	207
D.	Die Insolvenzfähigkeit als haushaltsdisziplinierendes Instrument gegenüber den kommunalpolitisch Verantwortlichen	208
	I. Die ökonomische Theorie der Politik und die Theorie des moral hazard als ökonomischer Erklärungsansatz des Staatsversagens in Form der Staatsverschuldung	208
	II. Die kommunalen Entscheidungsträger zwischen public-choice, moral hazard und öffentlicher Leistungserbringung .	211

III.	Von der Verhaltenskritik zum Konzept einer Gegensteuerung	212
1.	Die Verhaltenskritik aufgrund der ökonomischen Theorie der Politik	212
2.	Aussagekraft der Kritik: Folie zur Instrumentenanalyse	213
E.	Zusammenfassung	214
I.	Ein kommunales Insolvenzverfahren als Steuerungsinstrument	214
1.	Die Beziehungen der Verschuldungsakteure	214
a)	Der Kommunalkreditmarkt als beständiges Einnahmefach der Kreditgeber	214
b)	Die Kommunalaufsicht und der Kommunalkredit als Instrument der Finanzausstattung	214
c)	Die Aufnahme von Kommunalkrediten als rationale Entscheidung der Kreditnehmer	215
d)	Folgen für die Gegensteuerung	215
2.	Ein Privatrechtsinstitut als Steuerungsressource für das öffentliche Haushaltsrecht	215
a)	Die grenzüberschreitende Instrumentenleihe	215
b)	Öffentliches Haushaltsrecht und Selbststeuerung	216
II.	Wirkungs- und Kompatibilitätsbedingungen	217
1.	Wirkungsbedingungen	217
2.	Kompatibilitätsbedingungen	217
3. Teil:		
Eckpunkte eines kommunalen Insolvenzverfahrens		219
§ 7 – Eine kurze Rechtsgeschichte der gemeindlichen Haftung, der Vollstreckung und des Konkurses gegen Kommunen		219
A.	Von der gemeinsamen Haftung der Gemeinde und der Gemeindemitglieder zur körperschaftlichen Rechtssubjektivität	220
B.	Rechtssätze über die Haftung der Gemeinde und die Vollstreckung gegen die Gemeinde	222
I.	Im Allgemeinen: Die vermögensrechtlichen Beziehungen der Gemeindemitglieder zur Gemeinde	222
1.	Exemplarische Rechtssätze über die Vermögensbeziehung und Haftung des Einzelnen gegenüber der Gemeinde	223
2.	Rechtspolitische Schlussfolgerung aus der Rechtsgeschichte: Stärkung der Steuerautonomie zur Stärkung der institutionellen Kongruenz	224
II.	Im Besonderen: Rechtssätze über die Vollstreckung und den Konkurs gegen Gemeinden	225
1.	Rechtslage nach Reichsrecht	225
2.	Baden	226

3.	Bayern	226
4.	Hamburg	227
5.	Hessen	228
6.	Preußen	229
7.	Sachsen	230
8.	Thüringen	232
9.	Württemberg	232
10.	Staaten ohne gesetzliche Regelung der Zwangsvollstreckung gegen öffentlich-rechtliche Schuldner	233
11.	Schlussfolgerung: Gerichtliches Verfahren unter verwaltungsbehördlicher Beteiligung	233
III.	Insbesondere: Das Verteilungsverfahren in Preußen nach § 45 der Verordnung zur Vereinfachung und Verbilligung der Verwaltung vom 3. September 1932	234
1.	Vorgeschichte und Rechtsgrundlagen	234
2.	Die Verteilungsordnung	236
3.	Bewertung: Ein Konkursverfahren ohne Konkursverwalter und Konkursgericht	236
a)	Verfahrensherrschaft der Aufsichts- und der Beschlussbehörde	236
b)	Stellung des Schuldners	237
c)	Stellung der Gläubiger	238
d)	Charakter und Bedeutung des Verteilungsverfahrens	238
C.	Der Konkurs der Stadt Glashütte	239
I.	Der Weg in den Konkurs	240
1.	Von der Zahlungsstockung zur Zahlungsunfähigkeit und Überschuldung	240
2.	Streitgegenstand der Entscheidung des sächsischen Oberverwaltungsgerichts	241
II.	Das Urteil des sächsischen Oberverwaltungsgerichts	242
1.	Vermögensgegenstände i. S. d. § 4 S. 3 AGZPOKO	242
2.	Der Begriff der „öffentlicht-rechtlichen Aufgaben“	243
3.	Die Kriterien der „Unentbehrlichkeit“ der gemeindlichen Vermögensgegenstände zur Wahrnehmung der öffentlichen Aufgaben	244
4.	Die Subsumtion der angefochtenen Verordnung	244
a)	Die Unternehmungen der Stadt Glashütte	245
b)	Die Stadtgirokasse und die Sparkasse	246
c)	Die Einnahmen öffentlich-rechtlicher Natur	246
III.	Die Bewältigung des Konkurses	246
IV.	Schlussfolgerung	248

§ 8 – Kommunalrecht oder gerichtliches Verfahrensrecht – Gesetzgebungscompetenz für ein kommunales Insolvenzverfahren	249
A. Rechtslage nach dem Grundgesetz	249
I. Konflikt zwischen Länderkompetenz für die Gemeindeverfassung und Bundeskompetenz für das gerichtliche Verfahren	249
1. Der Kompetenzkonflikt als Zuordnungskonflikt	250
2. Die Koordinaten des Zuordnungskonflikts	250
II. Kompetenzzuordnung durch Kompetenzabgrenzung	251
1. Kriterien der Kompetenzabgrenzung	251
a) Die Lehre vom überwiegenden Sachzusammenhang	252
b) Die kompetenzielle Sonderrechtstheorie	253
2. Entsprechende Konfliktkonstellation im Recht der Einzelzwangsvollstreckung	255
3. Konkurrierende Bundeskompetenz und ihre Grenzen	256
a) Existenzbeendigung der kommunalen Körperschaft	256
b) Funktionserhaltung der kommunalen Körperschaft	256
c) Wahrung der landesrechtlichen Verwaltungsstruktur	257
B. Regelungsmöglichkeiten durch die Landes- und den Bundesgesetzgeber	257
I. Regelungsmöglichkeiten der Landesgesetzgeber in der gegenwärtigen Rechtslage	257
II. Regelungsmöglichkeiten des Bundesgesetzgebers	259
1. Explizit Nichtregelung der Insolvenzfähigkeit von landesrechtlichen juristischen Personen des öffentlichen Rechts, insbesondere von Kommunen	259
2. Explizite Regelung der Insolvenzfähigkeit durch den Bundesgesetzgeber	259
3. Fortführung der bisherigen Regelungsstruktur	260
C. Ergebnis	261
§ 9 – Verfahrensausgestaltung auf Grundlage der Insolvenzordnung	263
A. Eröffnungsantrag	263
I. Antragsbefugnis und besonderer Verfahrenszweck	263
II. Denkbare Regelungsmodelle	264
III. Abgestimmte Antragsbefugnis von Kommune und Aufsicht	265
IV. Kodifizierungsvorschlag	266
B. Insolvenzeröffnungsgründe	266
I. Der maßgebliche Zeitraum für die Beurteilung der Zahlungsunfähigkeit	267

II.	Die „drohende Zahlungsunfähigkeit“ als besondere Sanierungschance	268
III.	Feststellung des Vorliegens der Eröffnungsgründe	268
IV.	Die Folge der Antragstellung: Die Sicherungsmaßnahmen im Eröffnungsverfahren nach § 21 InsO	269
V.	Kodifizierungsvorschlag	270
C.	Festlegung der Insolvenzmasse	270
I.	Pflichtaufgaben, kommunale Selbstverwaltung und die Kriterien der Massezugehörigkeit	271
1.	Auf die freiwilligen Aufgaben „beschränkte Insolvenzfähigkeit“	271
2.	„Bereichsakzessorietät“ von Masse und Forderung	272
3.	Bewertung dieser Vorschläge	272
a)	Die „beschränkte Insolvenzfähigkeit“ als Verstoß gegen die objektive Rechtsinstitutionsgarantie und den Grundsatz der Gleichrangigkeit staatlicher Aufgaben	273
b)	Die „Bereichsakzessorietät“ als rechtfertigungsbedürftige Sonderinsolvenz	274
4.	Ergebnis	275
II.	Der Vollstreckungsschutz kommunaler Vermögensgegenstände	275
1.	Massezugehörigkeit von Sachen in kommunalem Eigentum	276
a)	Begrenzung der Insolvenzmasse durch das Recht der öffentlichen Sachen	276
(1)	Die Widmung als Vollstreckungsgrenze?	277
(2)	Die Utauglichkeit der Widmung als trennscharfes Differenzierungskriterium	278
b)	Die Parallelie des Vollstreckungsschutzkonzeptes von Einzel- und Gesamtvollstreckung	282
c)	Die Massezugehörigkeit nach §§ 35, 36 Abs. 1 S. 1 InsO	283
(1)	Insolvenzrechtlicher Vollstreckungsschutz nach § 882a Abs. 2 S. 1 ZPO	283
(2)	Insolvenzrechtlicher Vollstreckungsschutz nach § 15 Nr. 3 EGZPO i.V.m. den landesrechtlichen Vorschriften	285
(3)	Die Leistungsfähigkeit des gegenwärtigen Vollstreckungsschutzkonzeptes für ein kommunales Insolvenzverfahren	286
d)	Ergebnis	288

2.	Massezugehörigkeit von Forderungen	288
a)	Privatrechtliche Forderungen	289
b)	Abgaben	290
(1)	Keine Verwertbarkeit von Steuerforderungen	290
(2)	Verwertbarkeit von Gebühren als publizistisches Entgeltäquivalent?	295
(3)	Sonstige Abgaben	296
c)	Forderungen aus dem kommunalen Finanzausgleich	296
(1)	Schlüsselzuweisungen	297
(2)	Zweckgebundene Zuweisungen	297
(3)	Fehlbedarfszuweisungen	298
3.	Quantitative Vollstreckungsgrenze bei der Forderungsverwertung	298
III.	Die Entscheidung über den Umfang des Vollstreckungsschutzes und ihre Rechtsform	299
1.	Die Kommunalaufsicht als Entscheidungsinstanz	299
2.	Der Verwaltungsakt als geeignete Entscheidungsform	300
IV.	Kodifizierungsvorschlag	300
D.	Insolvenzgläubiger	301
I.	Rechtsgrundneutralität der Insolvenzgläubigerschaft	301
II.	Übernahme des Insolvenzrisikos zugunsten bestimmter Insolvenzgläubiger	302
1.	Beitragspflicht der insolvenzfähigen Kommune zum Insolvenzausfallgeld	302
2.	Sozialleistungsempfänger in der Insolvenz	302
III.	Kodifizierungsvorschlag	304
E.	Insolvenzverwaltung und -verfahren	304
I.	Insolvenzverwaltung	305
1.	Insolvenzverwaltung als Eigenverwaltung	306
a)	Sanierungs chance durch Eigenverwaltung und Insolvenzplanverfahren	307
b)	Der Schuldner in der Eigenverwaltung	308
c)	Der Sachwalter in der Eigenverwaltung, § 274 InsO	308
2.	Die Eigenverwaltung als Regelverwaltung eines kommunalen Insolvenzrechts	309
3.	Die nähere Ausgestaltung der Eigenverwaltung als Regelverwaltung	309
a)	Entbehrlichkeit der Anordnungsvoraussetzungen des § 270 Abs. 2 InsO	310
b)	Modifikation des Eröffnungsverfahrens zugunsten der Eigenverwaltung	310

c)	Die Einsetzung eines Aufsicht führenden Sachwalters	311
d)	Eigenverwaltung und kommunal- bzw. aufsichtsrechtliche Bindungen	312
(1)	Gesellschaftsrechtliche Bindungen in der Eigenverwaltung juristischer Personen?	312
(2)	Keine Verdrängung des Kommunalverfassungsrechts durch das Insolvenzrecht in der Eigenverwaltung einer Kommune	314
e)	Aufhebung der Eigenverwaltung und Anordnung der Fremdverwaltung	315
4.	Kodifizierungsvorschlag	316
II.	Die Ausgestaltung des Verfahrens – das Insolvenzplanverfahren	317
1.	Masseverwertung im Insolvenzverfahren	317
2.	Das Insolvenzplanverfahren als – kommunales – Reorganisationsverfahren	318
3.	Verfahrensablauf	320
4.	Zu erwägnde Modifikationen im Hinblick auf die Besonderheiten eines kommunalen Schuldners	321
a)	Insolvenzplanverfahren in Eigenverwaltung	322
b)	Modifikationen des Planinitiativrechts	322
c)	Vergleichsmaßstab der Vergleichsrechnung im darstellenden Teil des Plans, beim Obstruktionsverbot und beim Minderheitenschutz	322
d)	Obligatorische und fakultative Gläubigergruppenbildung	323
e)	Erweiterung der Regelung zur Stellungnahme zum Plan	325
f)	Zustimmung des Schuldners	325
5.	Kodifizierungsvorschlag	325
III.	Die aufsichtsrechtliche Flankierung des Insolvenzverfahrens	325
1.	Beteiligung der Aufsicht am gerichtlichen Vollstreckungsverfahren	325
2.	Die Zwangsetatisierung	326
3.	Das Haushaltskonsolidierungskonzept	328
4. Teil:		
Zusammenfassung und Anhang		329
§ 10 – Zusammenfassung in Thesen		329
A.	Grundlagen des kommunalen Finanzverfassungsrechts (§ 1)	329
B.	Gegenwärtiges Instrumentarium zur Gewährleistung einer hinreichenden kommunalen Finanzausstattung (§ 2)	330

C.	Gegenwärtiges Instrumentarium zur Gewährleistung der Finanzausstattung bei kommunalen Finanzkrisen (§ 3)	332
D.	Das Dogma der Insolvenzunfähigkeit von Kommunen (§ 4)	334
E.	Die Leistungsfähigkeit des Insolvenzrechts für die Ziele eines kommunalen Insolvenzverfahrens (§ 5)	337
F.	Die Insolvenzfähigkeit als Steuerungsinstrument kommunaler Finanzen (§ 6)	337
G.	Eine kurze Rechtsgeschichte der gemeindlichen Haftung, der Vollstreckung und des Konkurses gegen Kommunen (§ 8)	339
H.	Kommunales oder gerichtliches Verfahrensrecht – Gesetzgebungs-kompetenz für ein kommunales Insolvenzverfahren (§ 8)	340
I.	Vorschlag einer Verfahrensausgestaltung auf Grundlage der Insol-venzordnung (§ 9)	341
§ 11 – Anhang	345
A.	Das Verteilungsverfahren in Preußen nach § 45 der Verordnung zur Vereinfachung und Verbilligung der Verwaltung vom 3. September 1932 (PrGS 1933, Nr. 26 S. 101 ff.)	345
B.	Das Urteil des 3. Senats des Sächsischen Oberverwaltungsgerichts vom 3. Mai 1930, Jahrbücher des Sächs. OVG, Bd. 35 – Leipzig, 1932, S. 78 – 95	352
Literaturverzeichnis	369