

Kommunale Unternehmen

Eigenbetriebe – Kapitalgesellschaften – Zweckverbände

von

Prof. Dr. Georg Westermann

Allgemeine Betriebswirtschaftslehre, Prozessmanagement und Unternehmensberatung
an der Hochschule Harz, Wernigerode

begründet von

Ulrich Cronauge

Geschäftsführer
der Arbeitsgemeinschaft Entsorgung
im Verband kommunaler Unternehmen (VKU)

5., überarbeitete Auflage

ERICH SCHMIDT VERLAG

Bibliografische Information der Deutschen Bibliothek

Die deutsche Bibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über dnb.ddb.de abrufbar.

Weitere Informationen zu diesem Titel finden Sie im Internet unter
[ESV.info/3 503 08706 0](http://ESV.info/3_503_08706_0)

1. Auflage 1992
2. Auflage 1995
3. Auflage 1997
4. Auflage 2003
5. Auflage 2006

ISBN-13: 978 3 503 08706 8

ISBN-10: 3 503 08706 0

Alle Rechte vorbehalten

© Erich Schmidt Verlag GmbH & Co., Berlin 2006
www.ESV.info

Dieses Papier erfüllt die Frankfurter Forderungen der Deutschen Bibliothek und der Gesellschaft für das Buch bezüglich der Alterungsbeständigkeit und entspricht sowohl den strengen Bestimmungen der US Norm Ansi/Niso Z 39.48-1992 als auch der ISO Norm 9706.

Satz: multitext, Berlin

Druck: Hubert & Co., Göttingen

Vorwort zur 5. Auflage

In der nun vorliegenden 5. Auflage des Buches „Kommunale Unternehmen“ wurden erneut eine ganze Reihe inhaltlicher und formaler Aktualisierungen vorgenommen, die zu einem nicht unerheblichen Teil auf Anregungen des Leserkreises zurückzuführen sind. Hier ist insbesondere die explizite Aufnahme der Rechtsfähigen Anstalt des Öffentlichen Rechts (in Bayern auch: Kommunalunternehmen) als weitere Gestaltungsmöglichkeit in einem eigenen Kapitel (V) zu erwähnen.

Dank gebührt an dieser Stelle meinen Mitarbeitern, Frau Diplom-Kauffrau Andrea Roth, Herrn Diplom-Kaufmann Stefan Schneider, Frau Désiré Büttner, Frau Christiane Geier und Herrn Diplom-Wirtschaftsjurist Thomas Lohr, die mit akribischen Recherchen und Zuarbeiten zum Gelingen beigetragen haben.

Wernigerode, im Juli 2005

Georg Westermann

Vorwort zur 1. Auflage

Kommunale Unternehmen sind wesentliche Instrumente der Städte, Gemeinden und Kreise zur Erledigung der vielfältigen Aufgaben der Daseinsvorsorge und der Kommunalwirtschaft. Dieser Bereich der sog. mittelbaren Kommunalverwaltung hat in den vergangenen Jahren in der kommunalen Praxis zunehmend an Bedeutung erlangt. Die Organisationsformen sind unterschiedlich ausgestaltet, die richtige Wahl häufig schwierig; zur Verfügung stehen vornehmlich Eigenbetriebe, Kapitalgesellschaften (GmbH und AG) und – im Rahmen der interkommunalen Zusammenarbeit – Zweckverbände, darüber hinaus aber im Einzelfall etwa auch BGB-Gesellschaften, Vereine, Anstalten und Wasser- und Bodenverbände.

Auch und gerade in den fünf neuen Bundesländern kommt diesen verselbständigten Verwaltungseinheiten bei dem Aufbau einer leistungsfähigen kommunalen Selbstverwaltung eine besondere Bedeutung zu. Die Entflechtung der früheren bezirklichen Energiekombinate und der WABs, die Neustrukturierung des ÖPNV und die zweckmäßige Ausgestaltung breitgefächelter Einrichtungen des Bildungs-, Gesundheits- und Sozialwesens sowie der Kultur verlangen von jeder Kommune Aussagen zur Wahl der richtigen Organisationsform.

Vorwort

Die vorliegende Darstellung will den Entscheidungsträgern in Gemeindevertretungen, Kreistagen und Verwaltungen in leicht verständlicher, übersichtlicher und praxisorientierter Form Hilfen für die Entscheidungsfindung „vor Ort“ zur Verfügung stellen. Das Buch wendet sich damit zwar in erster Linie an die Kommunalverwaltungen in den neuen Bundesländern, versucht jedoch darüber hinaus durch die Art der Darstellung allen an dieser Problemstellung Interessierten eine Fundgrube zu bieten.

Nach einem allgemeinen Überblick über Bedeutung und Stellenwert kommunaler Unternehmen innerhalb der kommunalen Selbstverwaltung sowie den vielfältigen Organisationsformen dieses Bereichs mittelbarer Kommunalverwaltung bildet die Darstellung der für die Kommunen besonders gewichtigen Organisationsformen Eigenbetrieb, Kapitalgesellschaft (GmbH und AG) und Zweckverband einen besonderen Schwerpunkt. Exemplarisch werden dann die Handlungs- und Gestaltungsmöglichkeiten einer Gemeinde in den kommunalerseits besonders gewichtigen Bereichen der Energie- und Wasserversorgung – ausgehend von der konkreten Problemsituation in den neuen Bundesländern – dargestellt. Einschlägige Muster-satzungen (Eigenbetrieb, Zweckverband) und Musterverträge (Gesellschafts-, Betriebsführungs- und Konzessionsvertrag) erleichtern schließlich der Kommune den Schritt von der Theorie zur Praxis.

Da im Zeitpunkt der Drucklegung in den neuen Bundesländern noch keine neuen Kommunalverfassungen verabschiedet waren, wird insoweit die übergangsweise fortgeltende Kommunalverfassung der ehemaligen DDR vom 17.5.1990 zugrunde gelegt. Im Interesse der Übersichtlichkeit, Lesbarkeit und besseren Verständlichkeit wurde – von Ausnahmen abgesehen – auf Zitate im Text verzichtet; das verwendete Schrifttum ist zusammengefasst in dem Literaturverzeichnis aufgeführt.

Essen, im Januar 1992

Der Verfasser

Inhaltsverzeichnis

	Seite	Randziffer
Vorwort	5	
Abkürzungsverzeichnis	19	

KAPITEL I

Kommunale Selbstverwaltung und kommunale Unternehmen

		1 – 64
1. Unmittelbare und mittelbare Kommunalverwaltung. . . .	23	1 – 3
2. Kommunale Selbstverwaltung	24	4 – 21
2.1 Begriff der Selbstverwaltung	24	4
2.2 Kommunale Selbstverwaltung im Staatsaufbau	25	6
2.3 Bedeutung und Stellenwert kommunaler Selbstverwaltung.	26	8
2.4 Garantie der kommunalen Selbstverwaltung	27	12
2.5 Organisationshoheit und Daseinsvorsorge	30	19
3. Kommunale Unternehmen	31	22 – 52
3.1 Begriff des kommunalen Unternehmens.	31	22
3.2 Ausgrenzung nicht verselbständigter kommunaler Organisationsformen	32	25
3.2.1 Amt und nichtrechtsfähige Anstalt	34	28
3.2.2 Regiebetrieb.	34	30
3.3 Exkurs: Betrieb gewerblicher Art.	35	35
3.4 Geschichtliche Entwicklung kommunaler Unternehmen.	39	45
4. Rechtsgrundlagen kommunaler Unternehmen	41	53 – 64
4.1 Bundesrecht.	41	53
4.2 Landesrecht.	42	55
4.2.1 Kommunalverfassungsrecht	42	55
4.2.2 Sonstiges Landesrecht	46	63

KAPITEL II
Effizienz, Benchmarking und Effizienzsteigerung
kommunaler Unternehmen 65 – 85

1. Effizienz bei kommunalen und privaten Unternehmen.	49	66
1.1 Der Begriff der Effizienz	50	67
1.1.1 Effizienz im privaten Sektor.	50	68
1.1.2 Effizienz im öffentlichen Sektor.	51	69
1.2 Beispiel: Effizienz im Krankenhaus.	52	70
1.3 Beispiel: Effizienz von Sparkassen	53	72
1.4 Fazit zum Effizienzbegriff im öffentlichen Sektor	55	74
2. Benchmarking als Instrument zur Effizienzsteigerung. .	56	75 – 85
2.1 Das Benchmarking Konzept.	56	76 – 81
2.1.1 Was ist Benchmarking?	56	77
2.1.2 Benchmarking Formen	57	78
2.1.3 Möglichkeiten und Ziele des Benchmarking	59	79
2.1.4 Benchmarking Prozess	60	81
2.2 Die Data Envelopment Analysis (DEA) als Benchmarking Instrument	61	82 – 85
2.2.1 Funktionsweise der Data Envelopment Analysis	62	83
2.2.2 Beurteilung des Instruments	64	85

KAPITEL III
Organisationsformen kommunaler Unternehmen 86 – 140

1. Ämterverwaltung oder Unternehmensgründung?	67	86 – 97
1.1 Wirtschaftlichkeit und Effizienz der Aufgabenerfüllung	67	88
1.2 Verlust der politischen Steuerungsmöglichkeit	68	90
1.3 Entlastung des Haushalts/Wahrung des öffentlichen Zwecks	69	92
1.4 Flexibilität in der Personalwirtschaft	69	94
1.5 Senkung von Entgelten.	70	95
1.6 Steuerliche Entlastungen	70	96
1.7 Beteiligung privater Dritter	70	97

Inhaltsverzeichnis

2. Die Organisationsformen kommunaler Unternehmen im Überblick	70	98 – 105
2.1 Organisationsformen des Öffentlichen Rechts	71	100
2.2 Organisationsformen des Privatrechts	71	101
2.3 Organisationsformen interkommunaler Zusammenarbeit	72	102
2.4 Umwandlung von Organisationsformen	73	103
3. Organisationsformen des Öffentlichen Rechts	74	106 – 112
3.1 Eigenbetrieb	74	106
3.2 Rechtsfähige Anstalt	75	111
3.3 Rechtsfähige Stiftung	76	112
4. Organisationsformen des Privatrechts	76	113 – 129
4.1 BGB-Gesellschaft, OHG, KG	77	114
4.2 Nichtrechtsfähiger Verein	79	119
4.3 Rechtsfähiger Verein	79	120
4.4 Genossenschaft	81	122
4.5 Rechtsfähige Stiftung	81	124
4.6 Gesellschaft mit beschränkter Haftung	82	126
4.7 Aktiengesellschaft	82	128
5. Organisationsformen interkommunaler Zusammenarbeit	83	130 – 140
5.1 Zweckverband	84	132
5.2 Wasser- und Bodenverband	86	136
5.3 Privatrechtliche Gemeinschaftsunternehmen	87	140

KAPITEL IV

Eigenbetrieb

141 – 176

1. Rechtsgrundlagen und Organisationsstruktur	89	141 – 143
2. Organe	90	144 – 161
2.1 Werkleitung	91	145
2.1.1 Zusammensetzung	91	146
2.1.2 Zuständigkeit	92	148
2.1.3 Besoldung	94	154
2.2 Hauptverwaltungsbeamter	95	155
2.3 Kämmerer	96	157
2.4 Werkausschuss	96	158
2.5 Rat/Gemeindevertretung	97	161

Inhaltsverzeichnis

3. Haushalts-, Rechnungs- und Prüfungswesen	98	162 – 165
4. Steuerrechtliche Gesichtspunkte	100	166
5. Personalwirtschaft und Mitbestimmung	101	167–168
6. Zusammenfassung von Eigenbetrieben	102	169 – 176
6.1 Zusammenfassung von Betrieben gewerblicher Art	103	171
6.2 Zusammenfassung von Hoheitsbetrieben mit Betrieben gewerblicher Art	103	173

KAPITEL V

Selbstständiges Unternehmen als rechtsfähige Anstalt des öffentlichen Rechts (Kommunalunternehmen)

177 – 203

1. Begründung für die „neue“ Rechtsform	107	177
2. Charakteristika und Abgrenzung	108	178 – 179
3. Gründung und Umwandlung	109	180 – 182
4. Aufgabenübertragung	110	183 – 184
5. Organe	111	185 – 194
5.1 Vorstand	111	186
5.2 Verwaltungsrat	112	189
5.2.1 Zusammensetzung	112	190
5.2.2 Aufgaben	113	192
6. Satzung	114	195 – 196
7. Haftung und Aufsicht	114	197 – 198
8. Dienstherrenfähigkeit	115	199
9. Haushalts- und Rechnungswesen sowie steuerliche Aspekte	115	200 – 203

KAPITEL VI

Aktiengesellschaft

204 – 226

1. Rechtsgrundlagen und Organisationsstruktur	117	204 – 205
2. Organe	118	206 – 212
2.1 Vorstand	118	206
2.2 Aufsichtsrat	119	208
2.3 Hauptversammlung	122	212

Inhaltsverzeichnis

3. Haushalts-, Rechnungs- und Prüfungswesen	123	213 – 215
4. Steuerrechtliche Gesichtspunkte	125	216 – 218
5. Personalwirtschaft und Mitbestimmung	127	219
6. Verwaltungsprivatrecht	127	220
7. Kommunale Einflussnahme auf die Eigengesellschaft.	128	221
8. Holding und Organschaft	129	222 – 225
9. Die kleine Aktiengesellschaft	131	226

KAPITEL VII

Gesellschaft mit beschränkter Haftung 227 – 240

1. Rechtsgrundlagen und Organisationsstruktur	133	227
2. Grundlegende Unterschiede zwischen GmbH und AG	133	228
3. Organe	134	229 – 235
3.1 Geschäftsführer	134	230
3.2 Gesellschafterversammlung	134	231
3.3 Aufsichtsrat	135	232
4. Haushalts-, Rechnungs- und Prüfungswesen	138	236
5. Steuerrechtliche Gesichtspunkte	139	237
6. Personalwirtschaft und Mitbestimmung	139	238
7. Verwaltungsprivatrecht	139	239
8. Kommunale Einflussnahme auf die Eigengesellschaft.	139	240

KAPITEL VIII

Zweckverband 241 – 252

1. Rechtsgrundlagen und Organisationsstruktur	141	241 – 243
1.1 Begriff	141	241
1.2 Mitglieder	141	242
1.3 Bildung	142	243

Inhaltsverzeichnis

2. Organe.	144	244 – 247
2.1 Verbandsversammlung.	144	245
2.2 Verbandsvorsteher.	145	246
2.3 Sonstige Organe nach Landesrecht.	146	247
3. Befugnisse des Zweckverbandes.	146	248 – 249
3.1 Im Verhältnis zu seinen Mitgliedern.	146	248
3.2 Im Verhältnis zum Bürger.	146	249
4. Wirtschaftsführung.	147	250
5. Steuerliche Behandlung.	148	251
6. Wasser- und Bodenverband.	149	252

KAPITEL IX

Zulässigkeit und Grenzen wirtschaftlicher Betätigung der Kommunen

253 – 280

1. Wirtschaftliche und nichtwirtschaftliche Unternehmen.	151	253 – 257
1.1 Begriff des wirtschaftlichen Unternehmens.	152	254
1.2 Abgrenzung zum Hoheitsbetrieb.	152	255
2. Rechtliche Grenzen wirtschaftlicher Betätigung.	156	258 – 272
2.1 Verfassungsrechtliche Grenzen.	156	258
2.2 Kommunalverfassungsrechtliche Grenzen.	156	259
2.2.1 Öffentlicher Zweck.	157	260
2.2.2 Leistungsfähigkeit und Bedarf.	159	262
2.2.3 Subsidiarität.	159	263
2.2.4 Besonderheiten der ostdeutschen Kommunalverfassungen.	160	264
2.2.5 Sonstige kommunalverfassungsrechtliche Bindungen.	163	266
2.3 Wirtschaftsrechtliche Grenzen.	166	270
3. Kommunalpolitische Schranken: Unmittelbare und mittelbare Kommunalverwaltung.	168	273
4. Annex: Privatisierung.	169	274 – 280
4.1 Formale Privatisierung.	169	275
4.2 Materielle Privatisierung.	170	276

KAPITEL X

**Das Verfahren bei der Gründung
kommunaler Unternehmen – Überblick** 281 – 299

1. Entscheidungsvorbereitung	175	282 – 294
1.1 Interne Organisationsuntersuchung durch die Verwaltung	175	283
1.1.1 Checkliste	175	284
1.1.2 Wahl der Organisationsform: Eigenbetrieb oder Eigengesellschaft.	176	285
1.1.3 Finanzierung	177	287
1.1.4 Beteiligung Dritter.	179	290
1.1.5 Steuerung und Kontrolle	180	291
1.2 Externe Sachverständigenhilfe	181	293
2. Entscheidungsfindung	182	295
3. Entscheidungsumsetzung	183	296 – 299
3.1 Anzeige bzw. Antrag auf Genehmigung an die Kommunalaufsichtsbehörde	183	297
3.2 Weitere Maßnahmen	185	299

KAPITEL XI

Fallbeispiele aus der kommunalen Praxis 300 – 421

1. Energieversorgung.	188	301 – 336
1.1 Gestaltungsrahmen der Kommunalverfassungen der neuen Bundesländer	188	302
1.1.1 Stellung der Gemeinden in der Energieversorgung.	188	302
1.1.2 Gestaltungsmöglichkeiten	190	305
1.2 Eigenversorgung (Stadtwerk)	191	306
1.2.1 Organisationsformen	195	309
1.2.2 Vorteile der Eigenversorgung	200	316
1.3 Fremdversorgung (Konzessionsvertrag).	201	317
1.3.1 Beratungspflicht der Gemeinde.	203	320
1.3.2 Wesentlicher Inhalt eines Konzessionsvertrages	205	325
1.4 Beteiligung der Gemeinden an zukünftigen Regionalunternehmen	211	334

Inhaltsverzeichnis

2. Wasserversorgung	215	337 – 353
2.1 Kommunalisierung der WAB-Struktur	215	338
2.2 Herausbildung zukünftiger Organisationsstrukturen	216	341
3. Kommunales Querverbundunternehmen		
Ver-/Entsorgung	224	354 – 381
3.1 Hintergründe der Organisationsdebatte in der Entsorgung	224	356
3.2 Rechtlicher Ordnungsrahmen: Kommunal- verfassungsrecht und Wasserrecht als Eckpunkte	226	357
3.2.1 Kommunalverfassungsrecht	226	358
3.2.2 Abwasserbeseitigung als Pflichtaufgabe.	228	361
3.2.3 Annex: Kommunale Abfallbeseitigung	228	362
3.3 Die Anbindung der Entsorgung an die Stadtwerke	229	363
3.3.1 Der Wandel in der herkömmlichen Organisationslandschaft	229	363
3.3.2 Querverbundunternehmen Wasser/Abwasser als überzeugende Organisations- alternative	230	364
3.3.3 Hemmnisse für eine umfassende Verbundlösung	231	365
3.4 Die Steuerpflicht der Entsorgung als Option für einen umfassenden kommunalen Querverbund Ver-/Entsorgung	233	370
3.4.1 Keine Vermengung mit Privatisierungs- diskussion	233	371
3.4.2 Absage an steuerrechtlichen Alleingang.	234	372
3.4.3 Belastungsneutrale Lösung für den Bürger.	235	374
3.5 Stadtwerke als Betriebsführer für die Entsorgung	236	377
3.6 Aktueller Stand der Rechtsprechung zur Steuerpflicht der Entsorgung	237	378
4. Private-Public-Partnership	239	382 – 395
4.1 Privates Know-how	240	384
4.1.1 Betreibermodell.	240	384
4.1.2 Kooperationsmodell	241	385

Inhaltsverzeichnis

4.1.3 Betriebsführungsmodell	241	386
4.2 Privates Kapital	242	387
4.2.1 Leasing	242	387
4.2.2 Kommunalen Immobilienfonds	244	391
4.2.3 Factoring	245	393
4.2.4 Objektgesellschaften einschließlich Miet-/Pacht-Forfaitierung	246	394
4.2.5 Beteiligungsfinanzierung (Stiller Gesellschafter)	246	395
5. Wirtschaftliche Betätigung der Kommunen in neuen Geschäftsfeldern	247	396–421
5.1 Aktuelle Diskussion der gemeindewirtschaftsrecht- lichen Grenzen kommunaler Betätigung.	247	396
5.1.1 Neue Geschäftsfelder der Kommunen.	247	396
5.1.2 Die Ursachen der Entwicklung neuer Geschäftsfelder	248	397
5.2 Bedeutung und Stellenwert der Vorschriften über die wirtschaftliche Betätigung im Gesamtgefüge der GO.	249	399
5.3 Die Zulässigkeitsvoraussetzungen wirtschaftlicher Betätigung	251	404
5.3.1 Entstehungsgeschichte: Streichung der Subsidiaritätsklausel im Jahre 1994	252	405
5.3.2 Öffentlicher Zweck	252	406
5.3.3 Dringend	253	407
5.3.4 Angemessenes Verhältnis zwischen Art und Umfang der Betätigung und Leistungsfähigkeit der Gemeinde.	254	408
5.3.5 Weitergehende Zulässigkeitsvoraussetzungen, insbesondere Grundsatz der Sparsamkeit und Wirtschaftlichkeit als besondere Funktionssperre?	254	409
5.3.6 Territorialprinzip als Betätigungsgrenze.	254	410
5.3.7 Wirtschaftliche und nichtwirtschaftliche Betätigung	256	412
5.4 Dynamische Auslegung des geltenden Rechts	256	413
5.5 Bewertung einzelner Geschäftsfelder unter Zugrundelegung der geltenden Rechtslage	259	415
5.5.1 Telekommunikation.	259	416
5.5.2 Consulting	260	417

Inhaltsverzeichnis

5.5.3 Beschäftigungsgesellschaften	260	418
5.5.4 Technologie- und Existenz- gründungszentren	261	419
5.5.5 Externe Öffnung bislang interner kommunaler Dienstleistungen	261	420
5.6 Fazit	262	421

Anhänge

Anhang 1: Muster einer Betriebssatzung für Eigenbetriebe in Nordrhein-Westfalen,	267	422
Anhang 2: Muster eines Gesellschaftsvertrages einer Stadtwerke GmbH	273	423
Anhang 3: Muster einer Zweckverbandssatzung, einer Geschäftsordnung für den Vorstand sowie einer Geschäftsordnung für den Ausschuß	280	424
Anhang 4: Muster einer Zweckverbandssatzung eines Wasserversorgungsverbandes nach nordrhein-westfälischem Recht	296	425
Anhang 5: Muster einer Wasserversorgungs- satzung	304	426
Anhang 6: Muster eines Betriebsführungsvertrages für die Versorgungssparte Wasser	319	427
Anhang 7: Muster eines Kooperationsmodells (Fallbeispiel: Abwasserentsorgung)	324	428
Anhang 8: Konzessionsvertragsmuster	352	429
8.1: Muster eines Konzessionsvertrages über die öffentliche Versorgung mit Strom	352	429
8.2: Textergänzende Sachzeitwertklausel zu Konzessionsverträgen über die Versorgung mit Strom und Gas	362	430
8.3: Besonderheiten für die Ausgestaltung von Gaskonzessionsverträgen	364	431
8.4: Mustergestattungsvertrag für die Fernwärme- versorgung	368	432
Anhang 9: Muster eines Straßenbeleuchtungs- vertrages	378	433

Inhaltsverzeichnis

Anhang 10: Muster einer Zweckverbandssatzung für die Bündelung der gemeindlichen Beteiligung an Energieversorgungsunternehmen der Regional- und Verbundstufe (Verbandssatzung des Zweckverbandes „Neckar-Elektrizitätsverband“).	386	434
Anhang 11: Vereinbarung zur Beilegung des Streits vor dem Bundesverfassungsgericht über die Struktur der Stromversorgung in den neuen Bundesländern	395	435
Literaturverzeichnis	405	
Stichwortverzeichnis	417	