

ÖFFENTLICHE BESCHLUSSVORLAGE

Amt/Eigenbetrieb:

OB/BC Beteiligungscontrolling

Beteiligt:

20 Stadtkämmerei

30 Rechtsamt

Betreff:

1. Beschluss über den II. Nachtrag zur Satzung der Stadtentwässerung Hagen - Anstalt des öffentlichen Rechts der Stadt Hagen (SEH)

2. Gründung der Hagener Erschließungs- und Entwicklungsgesellschaft mbH (HEG) durch die Stadtentwässerung Hagen - Anstalt des öffentlichen Rechts der Stadt Hagen (SEH)

Beratungsfolge:

27.04.2006 Haupt- und Finanzausschuss

11.05.2006 Rat der Stadt Hagen

Beschlussfassung:

Rat der Stadt Hagen

Beschlussvorschlag:

1. Der Rat der Stadt Hagen beschließt nachstehenden II. Nachtrag zur Satzung der Stadtentwässerung Hagen - Anstalt des öffentlichen Rechts der Stadt Hagen (SEH):

In **§ 2 Abs. 3** wird als 4. Spiegelstrich „-Erschließung von Baugebieten“ angefügt.

2. Der Rat der Stadt Hagen beschließt die Gründung der Hagener Erschließungs- und Entwicklungsgesellschaft mbH (HEG) durch die Stadtentwässerung Hagen - Anstalt des öffentlichen Rechts der Stadt Hagen (SEH).

3. Die Verwaltung wird beauftragt, das Anzeigeverfahren nach § 115 GO NW bei der Bezirksregierung durchzuführen.

Die Umsetzung der Vorlage erfolgt bis zum 31.08.2006.



Die Erschließung von Baugebieten ist bisher nicht Aufgabe der Stadtentwässerung Hagen SEH (AöR), so dass eine Ergänzung der Satzung notwendig ist.

Die SEH beabsichtigt, die Gründung der Hagener Erschließungs- und Entwicklungsgesellschaft mbH (HEG), die die Aufgabe haben soll, städtische Baugrundstücke zu erschließen. An dieser Gesellschaft soll die SEH mit 99 % und die Gesellschaft für Immobilien und aktive Vermögensnutzung der Stadt Hagen mbH (G.I.V.) mit 1 % beteiligt sein. Gemäß § 8 Abs. 1 der Satzung der SEH unterliegt die Gründung eines Unternehmens der Weisung des Rates der Stadt Hagen.

BEGRÜNDUNG

Drucksachennummer:

0353/2006

Teil 3 Seite 1

Datum:

18.04.2006

Die Gründung der Hagener Erschließungs- und Entwicklungsgesellschaft mbH (HEG) soll in der Sitzung des Verwaltungsrates der Stadtentwässerung Hagen SEH (AöR) am 25.04.2006 beschlossen werden. Die Vorlage des Vorstandes der SEH für den Verwaltungsrat hat folgenden Wortlaut:

Beschlussvorschlag:

1. Der II. Nachtrag zur Satzung der „Stadtentwässerung Hagen“ – Anstalt des öffentlichen Rechts wird beschlossen.
2. Der Verwaltungsrat der AöR SEH beauftragt den Vorstand, den Kaufvertrag zur Übernahme der **WissensparkEntwicklungsgesellschaft mbH (WEG)** in Höhe von 20.146,00 € abzuschließen.
3. Die WEG wird umbenannt in *Hagener Erschließungs- und Entwicklungsgesellschaft mbH (HEG)*.
4. Der **Gesellschaft für Immobilien und aktive Vermögensnutzung der Stadt Hagen mbH (G.I.V.)** wird, vorbehaltlich des Beschlusses ihrer Gesellschafterversammlung, eine 1%ige Beteiligung an der HEG eingeräumt.
5. Zur Bildung des Stammkapitals wird der HEG mbH aus den Gewinnen der SEH AöR der Jahre 2005 ff. ein Betrag von bis zu 990.000 € zur Verfügung gestellt.

Begründung:

Im Jahr 1998 hat das Amt für Statistik und Wahlen eine Befragung über die Motive der Menschen durchgeführt, die aus Hagen fortgezogen, aber in der Region geblieben sind. Dies sind ca. 3.000 Menschen pro Jahr, von denen ca. 1/3 lieber in Hagen geblieben wären. Ebenfalls ca. 30 % der Fortgezogenen haben Wohneigentum erworben. Auch wenn keine absolute Deckungsgleichheit dieser Personengruppen besteht, ist deutlich erkennbar, dass der Mangel an Bauland ein wesentlicher Beweggrund ist, Hagen zu verlassen.

Um dem erkennbaren Einwohnerrückgang entgegenzuwirken, ist daher die Bereitstellung von zusätzlichen, attraktiven und auch preisgünstigen Wohnbauflächen geplant, um allen Bevölkerungskreisen ein ansprechendes, stadt- und arbeitsplatznahes Angebot machen zu können (Programm 100 Einfamilienhäuser).

Vor dem Hintergrund des nicht genehmigten Haushaltssicherungskonzeptes ist es für die Stadt Hagen schwierig, eigenständig Investitionen zur Erschließung von Bauflächen zu tätigen. Zurzeit ist allerdings daran gedacht, Mittel aus Umlegungsmaßnahmen in Höhe von ca. 300.000 € revolvierend für die Erschließung von Wohnflächen zu aktivieren. Investitionen in den Folgejahren können allerdings nach entsprechender Prioritätenfestlegung durch den Rat der Stadt durch Umschichtungen im Vermögenshaushalt realisiert werden.

Die Stadtentwässerung Hagen AöR ist ein wesentlicher Akteur im Rahmen der Bereitstellung öffentlicher Infrastruktur. Die Erstellung der Abwasserbeseitigungsanlagen ist die

Kernaufgabe der SEH. Die Arbeiten erfolgen in enger Abstimmung mit Straßenbaulasträgern, Energieversorgungsunternehmen und Telekommunikationsunternehmen. Das „Know-how“ zur Erschließung von Bau- und Gewerbeflächen ist demzufolge bei der SEH vorhanden. Darüber hinaus ist die SEH als Anstalt des öffentlichen Rechts der Stadt Hagen eingebunden in den Konzern „Stadt“, jedoch rechtlich und wirtschaftlich selbstständig. Sie ist damit auch nicht gebunden an das Haushaltssicherungskonzept der Stadt Hagen und somit grundsätzlich in der Lage, kurzfristig die Erschließung von Bau- und Gewerbegebieten durchzuführen bzw. durch eine eigene Tochtergesellschaft durchführen zu lassen.

Um eine möglichst kurzfristige Umsetzung geplanter Erschließungsmaßnahmen zu ermöglichen, wird die SEH die z.Zt. in Liquidation befindliche **WissensparkEntwicklungsgesellschaft mbH (WEG)** übernehmen und unter dem Dach der Anstalt des öffentlichen Rechts in „Hagener Erschließungs- und Entwicklungs GmbH“ umbenennen. Die Gründung/Übernahme einer eigenständigen GmbH ist erforderlich, um eine exakte rechtliche und wirtschaftliche Trennung der hoheitlichen Aufgabe „Stadtentwässerung“ von der gewerblichen, und damit auch steuerrelevanten Aufgabe „Erschließung“ zu gewährleisten.

Das mit der Stadt Hagen abgestimmte Konzept sieht vor, dass die HEG zunächst zwei städtische Flächen erschließt. Das Eigentum der Grundstücke verbleibt bei der Stadt Hagen. Die Kosten der Maßnahme zzgl. eines Gewinnaufschlages werden der HEG erstattet. Die Finanzierung auf Seiten der Stadt erfolgt über den Verkauf der erschlossenen Grundstücke. Nach Abschluss der beiden Maßnahmen erfolgt eine gemeinsame Beurteilung, ob sich dieses Modell bewährt hat und ob es dauerhaft fortgeführt werden soll. Eine Matrix, in der einzelne Kriterien bewertend und erläuternd gegenübergestellt sind, ist als Anlage beigelegt.

Im Folgenden werden die rechtlichen und wirtschaftlichen Voraussetzungen dargestellt und erläutert:

1. II. Nachtrag zur Satzung der Stadtentwässerung Hagen Anstalt des öffentlichen Rechts der Stadt Hagen (SEH)

Gem. § 114 a Abs. 4 GO NRW kann sich eine Anstalt nach Maßgabe der Satzung an anderen Unternehmen beteiligen, wenn dies dem Anstaltszweck dient. Wie im Folgenden unter 2. und 3. ausgeführt, ist die Gründung bzw. Beteiligung der SEH an einer Erschließungs-GmbH sowohl kommunalrechtlich als auch erschließungsrechtlich zulässig. Eine formale Voraussetzung ist jedoch, dass die Beteiligung dem Anstaltszweck dient. Der Anstaltszweck wird in der jeweiligen Satzung der Anstalt definiert. Bisher gehört die Erschließung von Baugrundstücken nicht zum Aufgabenbereich der SEH. Vor dem Beschluss über die Übernahme der WEG durch die SEH ist daher der § 2 Abs. 3 der Anstaltssatzung zu erweitern. Als 4. Spiegelstrich wird angefügt der Passus

(3) Das Kommunalunternehmen hat folgende weitere Aufgaben:

„- Erschließung von Baugebieten“

2. Kommunalrechtliche Zulässigkeit

Nach § 114 a Abs. 3 Gemeindeordnung NRW (GO) kann eine Gemeinde der Anstalt „einzelne oder alle mit einem bestimmten Zweck zusammenhängende Aufgaben ganz oder teilweise“ übertragen (Einzelzuweisung). Das bedeutet, dass die einer Anstalt übertragenen Aufgaben einem bestimmten gemeinsamen Zweck dienen müssen.

Erschließungstätigkeit und die Erfüllung der bereits übertragenen Abwasserbeseitigungspflicht weisen eine inhaltliche Verbindung auf. Ein wesentlicher Teil der Erschließungstätigkeit erfasst den Anschluss der betroffenen Grundstücke an die öffentliche Abwasserbeseitigungseinrichtung. Hinsichtlich der Schaffung und Gewährleistung der erforderlichen kommunalen Infrastruktur besteht ein hinreichender Zusammenhang, so dass der Anstaltszweck um die Aufgabe „Erschließung von Baugrundstücken“ erweitert werden darf.

In einem Abstimmungsgespräch sah auch die Bezirksregierung Arnsberg bei der beabsichtigten Realisierung des Vorhabens keine Probleme.

3. Erschließungsrechtliche Zulässigkeit

Die Zulässigkeit der Durchführung von Erschließungsmaßnahmen ist nach der kommunalrechtlichen Prüfung grundsätzlich zulässig. Allerdings scheitert eine pauschale Übertragung der Aufgabe „Erschließung von Baugebieten“ an der gem. § 123 BauGB bundesgesetzlich geregelten Zuständigkeit der Gemeinden für die Erschließung. Einer Übertragung der Aufgabe im Einzelfall nach Abschluss eines Erschließungsvertrages gem. § 124 BauGB stehen keine Bedenken entgegen.

Nach § 124 Abs. 1 BauGB kann die Gemeinde die Erschließung durch Vertrag auf einen Dritten übertragen. Der Dritte kann sich gegenüber der Gemeinde verpflichten, die Erschließungskosten ganz oder teilweise zu tragen.

Nach herrschender Auffassung ist die AöR, und damit auch die rechtlich selbstständige HEG als Tochter der AöR, als „Dritter“ i.S.v. § 124 Abs. 1 BBauG zu betrachten. Dementsprechend kann sie als Vertragspartner der Kommune mit dieser Erschließungsverträge abschließen.

Die dargelegte Rechtsauffassung wird gestützt auf die Kommentierung zum Baugesetzbuch (Löhr in Baugesetzbuch, Rn 1 zu § 124, S. 1081, Verlag C.H. Beck, München, 2002, 8. Auflage).

4. Vergaberechtliche Bewertung

Grundsätzlich unterliegt die beabsichtigte Beauftragung eines dritten Unternehmens mit der Durchführung von Erschließungsarbeiten den einschlägigen Verdingungsordnungen. Ausnahmsweise ist jedoch eine direkte Beauftragung ohne Beachtung des Vergaberechts dann zulässig, wenn es sich um ein sog. „In-House-Geschäft“ handelt.

Ein solches ist nach der Rechtsprechung des EuGH dann anzunehmen, wenn der Auftrag an ein Unternehmen vergeben wird, über das der öffentliche Auftraggeber die „Kontrolle wie über eine eigene Dienststelle“ hat und das Unternehmen seine „Tätigkeit im Wesentlichen für den öffentlichen Auftraggeber ausführt“.

Bejaht wurden diese Voraussetzungen vom EuGH bei der Beauftragung einer 100 %-igen Eigengesellschaft (GmbH) der Gebietskörperschaft. Ob ein sog. „In-House-Geschäft“ auch bei der Beauftragung eines Tochterunternehmens einer AöR vorliegt, wurde bislang höchstrichterlich noch nicht entschieden. Daher verbleibt zu dieser Thematik eine Rechtsunsicherheit.

Zugunsten der Stadt könnte argumentiert werden, dass über die gesellschaftsrechtlichen Konstellationen und die Regelungen des Gesellschaftsvertrages eine entsprechende Kontrollmöglichkeit gewährleistet ist.

Weitere Voraussetzung für die Annahme eines „In-House-Geschäftes“ wäre zudem, dass die zu gründende HEG zu mindestens 80 % für die Stadt tätig wird. Eine weitergehende Tätigkeit für private Dritte wäre aus vergaberechtlichen Gründen nicht zulässig.

5. Belastung mit Grunderwerb-, Umsatz- und Ertragsteuern

Nach dem vorgeschlagenen, mit der Verwaltung abgestimmten Modell verbleibt das Eigentum an den zu erschließenden städtischen Grundstücken bei der Stadt Hagen. Die HEG nimmt die Erschließung treuhänderisch für die Stadt Hagen vor. Damit entfällt die Verpflichtung zur Zahlung der Grunderwerbssteuer.

Im Ergebnis ist diese Verfahrensweise gleichzusetzen mit einer eigenen Erschließungsmaßnahme der Stadt, mit der Folge, dass die haushaltsrechtlichen Vorschriften zu beachten sind und zudem der nach § 129 Abs. 1 S. 3 Baugesetzbuch 10%-ige Eigenanteil des beitragsfähigen Erschließungsaufwands von der Stadt zu erbringen ist.

Werden die zu erschließenden Grundstücke vorab von einem privaten Dritten erworben, wird unabhängig davon, ob die Stadt oder die HEG diese verkauft, Grunderwerbssteuer erhoben.

Die HEG ist bereits kraft Rechtsform körperschafts-, gewerbe- und umsatzsteuerpflichtig. Der von ihr erzielte Gewinn unterliegt somit der

Körperschaftsteuer von 25 %, dem Solidaritätszuschlag von 5,5 % sowie der Gewerbesteuer. Gewinnausschüttungen unterliegen einer 10%-igen Kapitalertragssteuer.

Durch die vorgesehene Personalgestaltung durch die SEH AöR begründet diese einen Betrieb gewerblicher Art. Lediglich für diesen abgegrenzten Bereich wird die Anstalt des öffentlichen rechts zukünftig unbeschränkt steuerpflichtig, für den Kernbereich der hoheitlichen Aufgabe „Stadtentwässerung“ ergeben sich durch die gewählte Konstruktion keine steuerlichen Auswirkungen.

6. Finanzierung

Um eine eigenständige Finanzierung der HEG sicherzustellen und ggf. negative Rückwirkungen auf die Finanzierung der AöR zu vermeiden, ist die HEG mit einem angemessen hohen Eigenkapital auszustatten. Das Eigenkapital wird als Bareinlage aus dem Gewinn der Jahre 2005ff. der SEH AöR zur Verfügung gestellt. Um eine ausreichende Eigenkapitalausstattung und Liquidität sicherzustellen und insolvenzrechtliche Probleme zu vermeiden, ist ein Stammkapital von 1.000.000,-- € anzustreben. Die Einzahlung des Stammkapitals erfolgt in Abhängigkeit von den vereinbarten Erschließungsmaßnahmen und den damit verbundenen Finanzierungserfordernissen. Gem. § 7 Abs. 2 GmbHG darf die Anmeldung im Handelsregister erst erfolgen, wenn auf jede Stammeinlage mindestens ein Viertel eingezahlt wurde. Mit einem eingezahlten Stammkapital von 250.000 € ist die GmbH handlungsfähig, bei einer Ausweitung der Geschäftstätigkeit ist die Aufstockung des Stammkapitals ohne die mit Kosten verbundene Änderung des Handelsregisters und die notariell beglaubigte Anpassung des Gesellschaftsvertrages möglich.

7. Wirtschaftlichkeit

Die HEG wird nicht mit dem Ziel gegründet, Gewinne zu erwirtschaften. Jedoch ist die Existenz der Gesellschaft an die Kostendeckung für die erbrachten Arbeiten geknüpft. Dauerhafte Verluste, aber auch der Verzicht auf jegliche Gewinne, werden von der Finanzverwaltung als verdeckte Gewinnausschüttung gewertet, die zusätzlich mit 10 % Kapitalertragsteuer belastet wird. Diese Besteuerung wird durchgeführt unabhängig davon, dass eine Steuerpflicht weder auf Seiten der SEH AöR noch der Stadt Hagen besteht und somit eine verdeckte Gewinnausschüttung in Form einer Verlustzuweisung zu keinerlei Steuerersparnis beim Träger der HEG führt.

Vor diesem Hintergrund ist bei Abschluss von Erschließungsverträgen zwischen der Stadt Hagen und der HEG zwingend zu beachten, dass neben der reinen Kostenerstattung ein Gewinnaufschlag vereinbart wird.

8. Vermarktung

Die Vermarktung der erschlossenen städtischen Flächen soll zunächst das Liegenschaftsamt der Stadt Hagen vornehmen. Wird sich das dargestellte Modell zur Erschließung neuer Wohnbauflächen in Hagen nach der abschließenden gemeinsamen Beurteilung als tragfähig erweisen, ist zu prüfen, ob die Vermarktungstätigkeit über die Einbindung der G.I.V. in die HEG dauerhaft auf die Gesellschaft übergeht. Die Einbindung von Dritten bleibt hiervon unberührt.

9. Übernahme der Wissenspark Entwicklungsgesellschaft (WEG mbH)

Die WEG wurde im Jahr 2003 mit dem Ziel der Projektierung, Erschließung und Realisierung von Entwicklungsmaßnahmen im Raum Hagen, vornehmlich des Wissensparks im Universitätsviertel, gegründet.

Bereits im Jahr 2004 wurde von der Gesellschafterversammlung beschlossen, die Gesellschaft wegen der fehlenden wirtschaftlichen Basis zu liquidieren. Dieser Beschluss wurde bis zum heutigen Tage noch nicht umgesetzt.

Es besteht nunmehr die Möglichkeit, die Gesellschaft zu übernehmen, ihr einen neuen Gesellschaftsvertrag zu geben und sie als Erschließungs- und Entwicklungsgesellschaft mbH (HEG) der SEH AöR fortzuführen.

Diese Verfahrensweise weist folgende Vorteile auf:

- a) Einsparung der Kosten der Liquidierung durch die Alt-Gesellschafter (u.a. Wirtschaftsförderung Hagen GmbH)
- b) geringere Gründungskosten auf Seiten der SEH
- c) vereinfachtes Anzeigeverfahren gegenüber der Bezirksregierung, da die Gründung der WEG bereits positiv beschieden wurde.

Der Kaufpreis der WEG liegt maximal in Höhe des eingezahlten Kapitals abzüglich der Verlustvorträge und Verbindlichkeiten. Zum 31.12.2005 belief sich dieser Wert auf 20.146 €.

Vor der Übertragung ist der Liquidierungsbeschluss der Gesellschaft aufzuheben. Die Geschäftsführung der WEG wird diesen Beschluss herbeiführen. Grundsätzliche Probleme werden hierin nicht gesehen.

Nach erfolgter Übertragung der Gesellschaft ist der Gesellschaftsvertrag anzupassen. Der Entwurf des Gesellschaftsvertrages ist als Anlage beigefügt.

10. Einbindung der G.I.V. mbH

Der Gegenstand der **Gesellschaft für Immobilien und aktive Vermögensnutzung** der Stadt Hagen mbH (**G.I.V.**) ist die Durchführung aller dinglichen und obligatorischen Rechtsgeschäfte betreffend solcher Grundstücke, die die Stadt Hagen der Gesellschaft zuweist.

Dieser Geschäftsauftrag leitet sich aus dem Gesellschaftsvertrag der Gesellschaft ab. Insofern ist es folgerichtig und politisch korrekt, die G.I.V. als Gesellschafter an dem Geschäftsauftrag einer Erschließungs- und Entwicklungsgesellschaft zu beteiligen. Auch wenn die Vermarktung zunächst beim Liegenschaftsamt der Stadt Hagen verbleibt, soll bereits jetzt die Einbindung der G.I.V. erfolgen. Es soll so die Möglichkeit eröffnet werden, dass die Vermarktung zukünftig mit eigenem Know-how durch die G.I.V. erfolgen kann.

Aufgrund des Anteils am gesamten Geschäftsauftrag ist eine Beteiligung von 1 % geplant.

Der Vorlage ist der Entwurf eines Gesellschaftsvertrages beigelegt.

**FINANZIELLE
AUSWIRKUNGEN**

Teil 4 Seite 1

Drucksachennummer:

0353/2006

Datum:

18.04.2006

☒ Im Jahr 2006 ist ein Betrag in Höhe von 250.000 € für das Stammkapital erforderlich. Dieser Betrag wird voraussichtlich aus dem Anteil der Stadt Hagen an der Gewinnausschüttung der SEH entnommen. Ein Gewinnverwendungsbeschluss der SEH liegt z. Zt. noch nicht vor.

**VERFÜGUNG /
UNTERSCHRIFTEN**

Teil 5 Seite 1

Drucksachennummer:

0353/2006

Datum:

18.04.2006

Veröffentlichung:

Ja

Nein, gesperrt bis einschließlich _____

Oberbürgermeister

Gesehen:

Stadtkämmerer

Stadtsyndikus

Beigeordnete/r

Amt/Eigenbetrieb:

OB/BC Beteiligungscontrolling

20 Stadtkämmerei

30 Rechtsamt

Gegenzeichen:

Beschlussausfertigungen sind zu übersenden an:

Amt/Eigenbetrieb:

Anzahl:

OB/BC

1

20

1

30

1

