Südwestfalen
Regionale 2013

Stadt Lüdenscheid

Der Bürgermeister

Fachdienst Finanzen, Steuern und Beteiligungen
Herr Roger Bruck, Tel. 17-1560

TOP: Gesellschaftsvertrag der Mark-E Entsorgungsbeteiligung GmbH
Beschlussvorlage Nr. 121/2017
Produkt: 010 080 020 Beteiligungsmanagement

Beratungsfolge	**Behandlung**	**Sitzungstermine**
Rat der Stadt Lüdenscheid	öffentlich	10.07.2017

Finanzielle Auswirkungen? **ja** **nein**

investiv konsumtiv

	einmalig	lfd. jährlich
Aufwendungen/Auszahlungen		
Folgekosten (Afa, Unterhaltung...)		
Kostenbeiträge Dritter/Zuwendungen		
Sonstige Erträge/Einzahlungen		

Bemerkung:

Haushaltsmittel ausreichend vorhanden?

ja, veranschlagt bei folgendem Konto: nein, Deckungsvorschlag:

Produkt bzw. Auftrag/Sachkonto/Bezeichnung:
Einmalig: / /
Laufend: / /

gesetzlich vorgeschriebene Aufgabe
freiwillige Aufgabe
Grundlage:

Beschlussvorschlag:
Der Rat der Stadt Lüdenscheid stimmt dem Gesellschaftsvertrag der neu zu gründenden Mark-E Entsorgungsbeteiligung GmbH in der dieser Drucksache anhängenden Fassung zu. Diese Zustimmung gilt ausdrücklich auch für im Zuge des kommunalaufsichtsrechtlichen Anzeigeverfahrens ggfs. noch erforderlich werdende Änderungen, soweit diese nicht wesentlich sind.

Begründung:
Die Stadt Lüdenscheid ist mit 24,12% an der ENERVIE Südwestfalen Energie und Wasser AG (ENERVIE) beteiligt. Größte Aktionärin der ENERVIE ist mit 42,66% die Stadt Hagen. Beide Städte sind über ihre Anteile an der ENERVIE mittelbar an der Mark-E AG (Mark-E) beteiligt. Die Mark-E hält ihrerseits eine 29%-Beteiligung an der HEB-GmbH Hagener Entsorgungsbetrieb (HEB). Weitere Gesellschafterinnen der HEB sind die Stadt Hagen, die – neben ihrer vorstehend erläuterten mittelbaren Beteiligung – mit weiteren 51% direkt an der HEB beteiligt ist, sowie die EDG Entsorgung Dortmund GmbH, eine mittelbare Beteiligung der Stadt Dortmund, auf die die verbleibenden 20% der Geschäftsanteile an der HEB entfallen.

Die HEB ist mit der Abfallentsorgung in Hagen beauftragt und hierbei zukünftig für die kommunalen Aktivitäten zuständig. Aktualisierte gesetzliche Bestimmungen hinsichtlich der Zulässigkeit von ausschreibungsfreien Inhouse-Vergaben erfordern unter anderem eine Weiterentwicklung in Bezug auf die derzeitigen gesellschaftsrechtlichen Gegebenheiten bei der HEB. Vor diesem Hintergrund hat der Rat der Stadt Lüdenscheid bereits in seiner Sitzung am 06.03.2017 der Gründung der Mark-E Entsorgungsbeteiligung GmbH zugestimmt sowie den der damaligen Drucksache beigefügten Gesellschaftsvertrag der Mark-E Entsorgungsbeteiligung GmbH zustimmend zur Kenntnis genommen (vgl. hierzu Sitzungsdrucksache Nr. 030/2017). Entsprechende Beschlüsse wurden in den Räten der übrigen kommunalen Aktionäre der ENERVIE gefasst.

Im Zuge des sich anschließenden kommunalrechtlichen Anzeigeverfahrens, das federführend für die kommunalen Aktionäre von der Stadt Hagen durchgeführt wird, hat die Kommunalaufsicht noch einige Anmerkungen zum Gesellschaftsvertrag vorgebracht, die eine inhaltliche Anpassung des Vertrags sowie erneute Beschlussfassungen bis Ende Juli in den Räten der Anteilseignerkommunen der ENERVIE erforderlich machen.

Die entsprechenden Anpassungen sind in der dieser Vorlage beigefügten Fassung des Gesellschaftsvertrages in den § 7 Abs. 2 und § 9 Abs. 6 fett gedruckt. Neben diesen bereits eingearbeiteten Anmerkungen gibt es von Seiten der Kommunalaufsicht noch weitere Anmerkungen, die derzeit im Dialog zwischen der Stadt Hagen und der Kommunalaufsicht geklärt werden.

Streitig ist, ob es sich bei der neu zu gründenen Mark-E Entsorgungsbeteiligung um eine wirtschaftliche Betätigung handelt. Nach § 107 Abs. 1 Satz 3 GO NRW ist als wirtschaftliche Betätigung der Betrieb von Unternehmen zu verstehen, die als Hersteller, Anbieter oder Verteiler von Gütern oder Dienstleistungen am Markt tätig werden, sofern die Leistung ihrer Art nach auch von einem Privaten mit der Absicht der Gewinnerzielung erbracht werden könnte. Sofern diese Tatbestandsmerkmale erfüllt sind, unterliegt das Verfahren strengeren kommunalrechtlichen Anforderungen. Vor einer Gründung der Beteiligung müsste beispielsweise eine Marktanalyse durchgeführt werden, in der die Chancen und Risiken des wirtschaftlichen Engagements sowie die Auswirkungen auf das Handwerk und die mittelständische Wirtschaft dargestellt werden. Die Stadt Hagen hat der Kommunalaufsicht schriftlich mitgeteilt, dass die Betätigung der Mark-E Entsorgungsbeteiligung GmbH entgegen der Auffassung der Kommunalaufsicht als nicht wirtschaftlich im Sinne der GO NRW einzustufen ist und dies wie folgt begründet:

„Gegenstand des Unternehmens der Mark-E Entsorgungsbeteiligung GmbH wird gemäß § 2 Abs. 1 des im Zusammenhang mit der Gründung zu beurkundenden Gesellschaftsvertrags ‚der Erwerb, das Halten und Verwalten von Anteilen an der HEB GmbH Hagener Entsorgungsbetrieb' sein. Im Ergebnis dient die Gründung der Mark-E Entsorgungsbeteiligung GmbH damit ausschließlich der Stärkung der Inhousefähigkeit der HEB GmbH Hagener Entsorgungsbetrieb zu Gunsten der Städte Hagen und Dortmund.

Die Mark-E Entsorgungsbeteiligung GmbH ist als reine Zweckgesellschaft ohne jeden Außenbezug konzipiert. Sie wird also kein Hersteller, Anbieter oder Verteiler von Gütern oder Dienstleistungen sein, wie § 107 Abs. 1 Satz 3 GO NRW dies für eine wirtschaftliche Betätigung zwingend fordert und wird auch nicht am Markt tätig sein. In der Vergangenheit wurden die Anteile von der Mark-E Aktiengesellschaft gehalten; lediglich zur Stärkung der Inhousefähigkeit sollen die Anteile auf eine Tochtergesellschaft übergehen. Ein Privater könnte die Funktion der Mark-E Entsorgungsbeteiligung GmbH schon deshalb nicht erfüllen, da hierdurch die HEB GmbH Hagener Entsorgungsbetrieb ihre Inhousefähigkeit in Bezug auf die Städte Hagen und Dortmund unwiederbringlich verlieren würde. Im Ergebnis erfüllt der Betrieb der zu gründenden Mark-E Entsorgungsbeteiligung GmbH nach Ansicht der Vertragspartner demnach keine der Voraussetzungen des § 107 Abs. 1 Satz 3 GO NRW. Daher handelt es sich schon nach der Legaldefinition nicht um eine wirtschaftliche Einrichtung. Aus diesem Grund ist auch keine Marktanalyse nach § 107 Abs. 5 GO NRW durchzuführen."

Der beigefügte Gesellschaftsvertrag wurde von der Stadt Hagen mit der Bitte übersandt, einen entsprechenden Ratsbeschluss herbeizuführen und diesen für das kommunalaufsichtsrechtliche Verfahren an die Stadt Hagen weiterzuleiten. Im Nachgang zu den Beschlussfassungen können sich aus dem kommunalaufsichtlichen Anzeigeverfahren noch weitere Anpassungsbedarfe ergeben. Dem wird im Beschlussvorschlag Rechnung getragen, indem nicht wesentliche Anpassungsnotwendigkeiten ebenfalls von dem zustimmenden Beschluss erfasst sind. Der Rat der Stadt Hagen wird in seiner Sitzung am 06.07.2017 über den Gesellschaftsvertrag entscheiden.

Lüdenscheid, den 22.06.2017

In Vertretung:

Gez. Blasweiler

Dr. Karl Heinz Blasweiler
Erster Beigeordneter
Stadtkämmerer