

André Klocksin

**Die Rechtsformwahl für die
wirtschaftliche Betätigung der
Gemeinden nach nordrhein-
westfälischem Landesrecht**

Klocksın, André: Die Rechtsformwahl für die wirtschaftliche Betätigung der Gemeinden nach nordrhein-westfälischem Landesrecht. Hamburg, Diplomica Verlag GmbH 2014

Buch-ISBN: 978-3-8428-9733-5

PDF-eBook-ISBN: 978-3-8428-4733-0

Druck/Herstellung: Diplomica® Verlag GmbH, Hamburg, 2014

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek:

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlages unzulässig und strafbar. Dies gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Bearbeitung in elektronischen Systemen.

Die Wiedergabe von Gebrauchsnamen, Handelsnamen, Warenbezeichnungen usw. in diesem Werk berechtigt auch ohne besondere Kennzeichnung nicht zu der Annahme, dass solche Namen im Sinne der Warenzeichen- und Markenschutz-Gesetzgebung als frei zu betrachten wären und daher von jedermann benutzt werden dürften.

Die Informationen in diesem Werk wurden mit Sorgfalt erarbeitet. Dennoch können Fehler nicht vollständig ausgeschlossen werden und die Diplomica Verlag GmbH, die Autoren oder Übersetzer übernehmen keine juristische Verantwortung oder irgendeine Haftung für evtl. verbliebene fehlerhafte Angaben und deren Folgen.

Alle Rechte vorbehalten

© Diplomica Verlag GmbH

Hermannstal 119k, 22119 Hamburg

<http://www.diplomica-verlag.de>, Hamburg 2014

Printed in Germany

INHALTSVERZEICHNIS

Abbildungsverzeichnis.....	III
Tabellenverzeichnis.....	III
Abkürzungsverzeichnis	IV
1	Abgrenzung der Themenstellung..... 1
2	Zulässigkeit der wirtschaftlichen Betätigung von Gemeinden 8
2.1	Grundgesetz..... 8
2.2	Gemeindeordnung NRW..... 9
3	Der Regiebetrieb 12
3.1	Wirtschaftsführung und Rechnungswesen 13
3.2	Steuerliche Rahmenbedingungen..... 15
3.3	Umwandlungsmöglichkeiten 24
4	Der Eigenbetrieb 25
4.1	Gründung des Eigenbetriebes 26
4.2	Organe des Eigenbetriebes 27
4.2.1	Betriebsleitung 27
4.2.2	Betriebsausschuss..... 28
4.2.3	Bürgermeister..... 29
4.2.4	Kämmerer 29
4.2.5	Gemeinderat 30
4.3	Wirtschaftsführung und Rechnungswesen 30
4.4	Steuerliche Rahmenbedingungen..... 34
4.5	Personal- und Mitbestimmungsrecht 36
4.6	Umwandlungsmöglichkeiten 37
5	Der Zweckverband..... 39
5.1	Gründung des Zweckverbandes 41
5.2	Organe des Zweckverbandes 44
5.2.1	Verbandsversammlung 44
5.2.2	Verbandsvorsteher..... 44
5.3	Wirtschaftsführung und Rechnungswesen 44
5.3.1	Steuerliche Rahmenbedingungen..... 46
5.3.2	Umwandlung von Zweckverbänden..... 46
6	Die Anstalt öffentlichen Rechts 48
6.1	Gründung der Anstalt öffentlichen Rechts 49
6.1.1	Voraussetzungen 49
6.1.2	Satzung 49
6.2	Organe der Anstalt des öffentlichen Rechts 50
6.2.1	Vorstand 50
6.2.2	Verwaltungsrat 50
6.3	Wirtschaftsführung und Rechnungswesen 50
6.3.1	Stammkapital 51
6.3.2	Steuerliche Rahmenbedingungen..... 51
6.3.3	Vergaberecht..... 51
6.3.4	Insolvenzunfähigkeit 51
6.4	Aufsicht 52
6.5	Dienst- und Mitbestimmungsrecht 52

7	Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung	52
7.1	Gründung der GmbH	53
7.2	Organe der GmbH	54
7.2.1	Geschäftsführer	54
7.2.2	Gesellschafterversammlung	55
7.2.3	Aufsichtsrat	55
7.3	Wirtschaftsführung und Rechnungswesen	57
7.4	Steuerliche Rahmenbedingungen	58
7.5	Personalwirtschaft und Mitbestimmung	59
7.6	Kommunale Einflussnahme	60
7.7	Umwandlungsmöglichkeiten	60
8	Die Aktiengesellschaft	61
8.1	Gründung der Aktiengesellschaft	61
8.2	Organe der Aktiengesellschaft	62
8.2.1	Vorstand.....	62
8.2.2	Hauptversammlung.....	62
8.2.3	Aufsichtsrat	63
8.3	Wirtschaftsführung und Rechnungswesen	64
8.4	Steuerliche Rahmenbedingungen	64
8.5	Kommunale Einflussnahme	64
9	Bewertung der Rechtsformen im Vergleich	65
9.1	Regiebetrieb	65
9.2	Eigenbetrieb.....	65
9.3	Zweckverband	66
9.4	Anstalt des öffentlichen Rechts	68
9.5	GmbH.....	68
9.6	Aktiengesellschaft.....	69
10	Fazit und Ausblick.....	70
	Quellenverzeichnis	77
	Rechtsprechungsverzeichnis	80
	Anhang	81
	Steuerrechtliche Grundlagen für Betriebe gewerblicher Art	82
	Merkmale der Organisations- und Rechtsformen kommunaler Betriebe.....	84
	Statistik zu kommunalen Unternehmen in Nordrhein-Westfalen 2009	89

Abbildungsverzeichnis

Abbildung Abbildungsbezeichnung

Abbildung 1: Mögliche Eigentumsverhältnisse bei öffentlichen Unternehmen	6
Abbildung 2: Prüfschema hoheitliche (vorbehaltene) Tätigkeiten.....	20
Abbildung 3: Sphären der juristischen Person öffentlichen Rechts	21
Abbildung 4: Prüfschema BgA	23
Abbildung 5: Gründung eines Zweckverbandes	42

Tabellenverzeichnis

Tabelle Tabellenbezeichnung

Tabelle 1: Anzahl der VKU Mitgliedsunternehmen nach Rechtsformen	5
Tabelle 2: Zinssätze für KfW Investitionskredit (Programmnummer 208).....	14

Abkürzungsverzeichnis

A	Abschnitt
Abb	Abbildung
Abs	Absatz
AEAO	Anwendungserlass zur Abgabenordnung
AG	Aktiengesellschaft
AktG	Aktiengesetz
Aufl	Auflage
Az	Aktenzeichen
bes	besonderes
betr	betreffend
BFH	Bundesfinanzhof
BgA	Betrieb gewerblicher Art
BGBI	Bundesgesetzblatt
BMF	Bundesministerium der Finanzen
BRRG	Beamtenrechtsrahmengesetz
bspw	beispielsweise
BStBl	Bundessteuerblatt
BVerfGG	Bundesverfassungsgerichtsgesetz
bzw	beziehungsweise
DB	Der Betrieb
Diss	Dissertation
DÖV	Die öffentliche Verwaltung
EG	Europäische Gemeinschaft
EG-RI	EG-Richtlinie
EigVO	Eigenbetriebsverordnung

EStG.....Einkommensteuergesetz
 EStH.....Einkommensteuer-Hinweise
 EStR.....Einkommensteuer-Richtlinien
 et al.....et alii
 etc.....et cetera
 EU.....Europäische Union
 EuGH.....Europäischer Gerichtshof
 ff.....und folgende
 FG.....Finanzgericht
 FPStatG.....Finanz- und Personalstatistikgesetz
 GemHVO.....Gemeindehaushaltsverordnung
 GewStDV.....Gewerbsteuer-Durchführungsverordnung
 GewStG.....Gewerbsteuergesetz
 GewStR.....Gewerbsteuerrichtlinien
 GG.....Grundgesetz
 ggf.....gegebenenfalls
 GKG.....Gesetz über kommunale Gemeinschaftsarbeit
 GmbH.....Gesellschaft mit beschränkter Haftung
 GO NRW.....Gemeindeordnung Nordrhein-Westfalen
 Habil.....Habilitationsschrift
 HGB.....Handelsgesetzbuch
 HGrG.....Haushaltsgrundsätzegesetz
 IDW.....Institut der Wirtschaftsprüfer
 iSd.....im Sinne des
 iSv.....im Sinne von
 iVm.....in Verbindung mit

KfW	Kreditanstalt für Wiederaufbau
KStG	Körperschaftsteuergesetz
KStR	Körperschaftsteuerrichtlinien
KUV	Kommunalunternehmensverordnung
LBG	Landesbeamten-gesetz
LHO	Landeshaushaltsordnung
LPVG	Landespersonalvertretungsgesetz
MittBayNot	Mitteilungen des Bayerischen Notarvereins
MwstSystRL	Mehrwertsteuersystemrichtlinie
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
Nr	Nummer
NRW	Nordrhein-Westfalen
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
OFD	Oberfinanzdirektion
og	oben genannte(n)
OVG	Oberverwaltungsgericht
pa	pro anno (pro Jahr)
PS	Prüfungsstandard
RNotZ	Rheinische Notarzeitung
S	Seite
sog	sogenannte
Tab	Tabelle
UA	Unterabschnitt
UGr	Untergruppe
UmwG	Umwandlungsgesetz
UStG	Umsatzsteuergesetz

UStR.....Umsatzsteuerrichtlinien

UWG.....Gesetz gegen der unlauteren Wettbewerb

vgl.....vergleiche

VKU.....Verband kommunaler Unternehmen

VmH.....Vermögenshaushalt

VwH.....Verwaltungshaushalt

zB.....zum Beispiel

zugl.....zugleich

1 Abgrenzung der Themenstellung

Die Gemeinden betätigen sich zum Teil auch wirtschaftlich und treten dabei in Konkurrenz zu privatwirtschaftlichen Unternehmen. Beispielhaft können hier folgende Bereiche genannt werden: Volkshochschulen, Ver- und Entsorgungsbetriebe, Kommunale Rechenzentren, Verkehrsbetriebe, Krankenhäuser, Sparkassen, Kommunale Wohnungs- und Baugesellschaften. Eine abschließende Aufzählung ist nicht möglich, da die Betätigungen vielfältig und unterschiedlichster Art sind.

In der Nachkriegszeit hat die wirtschaftliche Betätigung der öffentlichen Hand stark zugenommen.¹

Gerade in Zeiten knapper finanzieller Mittel und bedingt durch die derzeitige Staatsschulden- und Finanzkrise kommt der wirtschaftlichen Tätigkeit der Gemeinden eine besondere Bedeutung zu. Dabei sind den Gemeinden jedoch Grenzen gesetzt, da die wirtschaftliche Tätigkeit auf die Daseinsvorsorge begrenzt ist. Als Triebkräfte für die wirtschaftliche Betätigung der Gemeinden nennt Brandt: Selbstversorgung, Fürsorge, Vorsorge sowie Expansion.²

Fraglich ist, in welcher Rechts- bzw. Organisationsform die wirtschaftliche Tätigkeit ausgeübt werden soll. Hier stehen Rechts- und Organisationsformen des Privatrechts sowie des öffentlichen Rechts zur Verfügung. Die einzelnen Rechts- und Organisationsformen haben Vor- und Nachteile, die sorgfältig geprüft und gegeneinander abgewogen werden müssen.

Nicht immer orientieren sich die Gemeinden bei der Auswahl einer Rechts- oder Organisationsform an realen Gegebenheiten, sondern unterliegen bspw. Image und Prestige der privatrechtlichen Rechtsformen. So gelten

¹ Vgl. Brandt, Jürgen 1929: 3.

² Vgl. Brandt, Jürgen 1929: 25.