

### **Vorbemerkung:**

Die anstehenden Entscheidungen im Zusammenhang mit der Errichtung eines NGA-Netzes beinhalten drei wesentliche Komponenten, nämlich

1. Die **Grundsatzentscheidung** dafür, das Thema NGA-Netz als freiwillige Aufgabe der örtlichen Daseinsvorsorge und somit als öffentliche Aufgabe zu verstehen und deren Erfüllung zu gewährleisten.
2. Diese Aufgabe nicht alleine, sondern **gemeinsam mit anderen Kommunen** unter Einbeziehung privater Vertragspartner (Bau, Betrieb) zu erfüllen.
3. Die Wahl der **Rechtsform**.

Wie jedes Projekt ist auch das NGA-Netz mit Chancen und Risiken verbunden. Diese resultieren nahezu vollständig aus dem Projekt selbst und nicht aus der Rechtsform. Sie sind daher für alle Rechtsformen gleich. Auf eine umfassende Darstellung der allgemeinen Unterschiede denkbarer Rechtsformen wird daher verzichtet.

### **Ausschluss von Rechtsformen:**

Gesetzlich ausgeschlossen sind alle privatrechtlichen Rechtsformen ohne wirksame Haftungsbeschränkung, also insbesondere Kommanditgesellschaft, Gesellschaft bürgerlichen Rechts. Ebenso Rechtsformen mit eingeschränktem Einfluss auf die Geschäftsführung, wie etwa Aktiengesellschaften.

Aus pragmatisch-organisatorischen Gründen ausgeschlossen wurden Rechtsformen, bei denen einer Kommune mehr Verantwortung, Einfluss und/oder Risiken zukommt als anderen. Diese wäre bei einem Regiebetrieb, Eigenbetrieb oder einer Anstalt öffentlichen Rechts der Fall gewesen. Die anderen Kommunen hätten dann durch bilaterale Vertragswerke im Innenverhältnis eingebunden werden müssen. Nach außen wäre aber nur die federführende Kommune in Erscheinung getreten.

Denkbare Rechtsformen sind also ausschließlich eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH) oder eine Zweckverband. Nachfolgend werden also die Argumente zusammengefasst, die – nach derzeitigem Stand der Diskussion - in diesem direkten Vergleich ausschlaggebend für den Zweckverband waren:

### **Unterschiede eines NGA-Zweckverbands gegenüber einer NGA-GmbH:**

1. Der Zweckverband ist – wie seine Mitglieder - eine **Selbstverwaltungskörperschaft**. Seine Gremien sind direkt demokratisch legitimiert. Die Verbandsvertreter sind gleichzeitig Gemeindevertreter (Stadtverordnete, Kreistagsmitglieder) und ermöglichen somit eine direkte Informationsweitergabe auf politischer Ebene.

2. Der Zweckverband ist – wie seine Mitglieder – in der Lage, sich **öffentlich-rechtlich zu finanzieren** (Umlage). Durch diese Möglichkeit verfügt er über die für Kommunalkredite erforderliche Bonität. Angesichts des Investitionsvolumens sind die Zinsvorteile erheblich.<sup>1</sup>
3. Der Zweckverband unterliegt – wie seine Mitglieder - dem **Insolvenzrecht nicht**. Dass Geschäftsführer oder Gesellschafter durch Verstoß gegen Insolvenzrecht (Insolvenzverschleppung oder Beihilfe hierzu) oder das für einen ordentlichen Kaufmann gebotene Verhalten (Gewährleistung einer angemessenen Eigenkapitalausstattung) Haftungstatbestände<sup>2</sup> auslösen, ist ausgeschlossen.
4. Für den Zweckverband in der vorgeschlagenen Form gilt – wie für seine Mitglieder – das **Kommunalrecht**. Er unterliegt damit den gleichen haushaltswirtschaftlichen und kommunalrechtlichen Verpflichtungen wie die Kommune. Die Entscheidungsträger bewegen sich also auf einem ihnen bekanntem Gebiet.<sup>3</sup>
5. Der Zweckverband ist **flexibel** für ggf. später erforderliche Anpassungen der Organisations- und/oder Rechtsform. Das Gesetz über kommunale Gemeinschaftsarbeit lässt eine private Beteiligung am Verband ebenso unkompliziert zu, wie Gründung von GmbHs durch den Verband oder sogar einen Rechtsformwechsel nach Umwandlungsgesetz hin zu einer GmbH.
6. Es entsteht **kein besonderer Gründungs- oder Veränderungsaufwand** in Form von Notargebühren oder obligatorischen Registereinträgen. Außerdem entsteht keine Steuerpflicht Kraft Rechtsform.

**Fazit:**

---

<sup>1</sup> Eine GmbH unterliegt dem Insolvenzrecht. Dies stellt ein Risiko für Kreditgeber dar. Die GmbH kann die Bonität u.a. durch eine entsprechende Eigenkapitalstruktur, (kommunale) Bürgschaften und/oder Renditeerwartungen des Investors erhöhen. Das Eigenkapital müsste von den Kommunen als Gesellschafter aufgebracht werden. Hierzu müssten die Kommunen Kredite aufnehmen und den Schuldendienst (Zins und Tilgung) bedienen. Für die Bürgschaften müsste aus Gründen des EU-Rechts ein Aval bezahlt werden. Dieser belastet die GmbH. Von der Investition, die kostendeckend refinanziert werden soll, keine Renditeerwartung und somit auch keine positiver Bonitätseffekt aus.

<sup>2</sup> Die Folgen dieser Haftung schließen ggf. auch Schadensersatz Dritter ein. Die Haftung ist in diesen Fällen nicht auf das Eigenkapital der Gesellschaft beschränkt, sondern unbeschränkt.

<sup>3</sup> Die wenigsten Verbandsmitglieder haben Erfahrungen in der Steuerung kommunalen Anteilsbesitzes in der Rechtsform einer GmbH. Nur wenige Kommunalpolitiker kennen die Rechte und Pflichten von Aufsichtsräten.

Ob die Unterschiede Vor- oder Nachteile sind, kann im Einzelfall durchaus subjektiv unterschiedlich gesehen werden. So liegt es im Auge des Betrachters, ob es ein Vorteil ist, dass die Kommunalaufsicht auch im Zweckverband auf Haushaltsdisziplin und –ausgleich achtet. Auch kann man dem Insolvenzrecht durchaus präventiven und heilenden Charakter zuschreiben.