

Sachverhaltsdarstellung:

Die Gemeinde Nümbrecht verfolgt im Rahmen ihrer kommunalen Aufgaben zur Daseinsvorsorge für die Bürgerinnen und Bürger auf ihrem Gemeindegebiet als Gebietskörperschaft im ländlichen Raum das Ziel einer flächendeckenden Verbesserung der Breitbandversorgung und der Förderung der Errichtung eines optimierten Kommunikationssystems für Telekommunikationsdienstleistungen und -services, insbesondere für Telefonie und Internetnutzung, mit technischen Übertragungsraten, die an den steigenden Bedarf der Nutzer und den sich rasant entwickelnden technischen Fortschritt angepasst sind.

Konzeptionell ist zur Erreichung der v.g. Ziele geplant, im Gemeindegebiet Nümbrecht ein Funknetz auf der Basis neu zu errichtender Funkmasten kombiniert mit erdgebundenen Lichtwellenleiterleitungen, einem sogenannten LWL-Netz, aufzubauen, welches technisch nach derzeitigem Planungsstand erheblich verbesserte und höhere Übertragungsraten im download-Bereich und im upload-Bereich gegenüber dem derzeitigen status quo erlauben würde.

Im Rahmen ihrer gemeindlichen Organisationshoheit und des gemeindlichen Organisationsermessens als Teil der durch Art. 28 Abs. 2 GG normierten Selbstverwaltungsgarantie beabsichtigt die Gemeinde Nümbrecht die zur Erreichung der v.g. Ziele erforderlichen Maßnahmen in ihrer 100%-igen privatrechtlich organisierten Tochtergesellschaft, der Gemeindewerke Nümbrecht GmbH (im Folgenden auch kurz „GWN“ genannt), erledigen zu lassen.

Die Gemeindewerke Nümbrecht haben derzeit nach ihrem aktuellen Gesellschaftsvertrag folgenden Unternehmensgegenstand und Geschäftszweck:

„§ 2 Gegenstand des Unternehmens

Gegenstand des Unternehmens sind die regionale Energie- und Wasserversorgung, das Angebot von Energiedienstleistungen und Dienstleistungen im Zusammenhang mit der Wasserversorgung, der Abwasserbeseitigung sowie die Errichtung, der Erwerb und der Betrieb entsprechender Anlagen.

Eine Wasserversorgung außerhalb des Gebietes der Gemeinde Nümbrecht wird nur wahrgenommen, soweit die Wasserversorgung im Einvernehmen mit den betreffenden kommunalen Gebietskörperschaften erfolgt oder die berechtigten Interessen der betreffenden kommunalen Gebietskörperschaften in anderer Weise gewahrt bleiben. Dies gilt auch für Dienstleistungen im Zusammenhang mit der Abwasserbeseitigung außerhalb des Gebietes der Gemeinde Nümbrecht.“

Eine Geschäftsfelderweiterung für den o.g. Bereich der Errichtung und des Betriebs von

Telekommunikationsleitungsnetzen einschließlich dem Angebot von Telekommunikationsdienstleistungen für die Bürgerinnen und Bürger würde eine gesellschaftsrechtliche Erweiterung bzw. Ergänzung des Unternehmensgegenstandes der GWN in ihrem Gesellschaftsvertrag durch entsprechenden Beschluss der Gesellschafterversammlung voraussetzen.

Der gesellschaftsvertragliche Unternehmensgegenstand der GWN würde dann wie folgt lauten (Änderungen und Ergänzungen im **Fettdruck**):

„§ 2 Gegenstand des Unternehmens

1. Gegenstand des Unternehmens sind die regionale Energie- und Wasserversorgung, das Angebot von Energiedienstleistungen und Dienstleistungen im Zusammenhang mit der Wasserversorgung, der Abwasserbeseitigung sowie die Errichtung, der Erwerb und der Betrieb entsprechender Anlagen.
2. **Weiterer Gegenstand des Unternehmens sind die Planung, die Errichtung, der Erwerb und der Betrieb sowie die An- und Vermietung bzw. die An- und Verpachtung von regionalen Telekommunikationsleitungsnetzen und sonstigen Datennetzen sowie Dienstleistungen im Zusammenhang mit der Telekommunikation und die Vermittlung von Geschäften, die mit dem vorgenannten Unternehmensgegenstand in Verbindung stehen, mit Ausnahme des Vertriebs von Endgeräten und/oder der Installation von Endgeräten für diese Bereiche.**
3. Eine Wasserversorgung außerhalb des Gebietes der Gemeinde Nümbrecht wird nur wahrgenommen, soweit die Wasserversorgung im Einvernehmen mit den betreffenden kommunalen Gebietskörperschaften erfolgt oder die berechtigten Interessen der betreffenden kommunalen Gebietskörperschaften in anderer Weise gewahrt bleiben. Dies gilt auch für Dienstleistungen im Zusammenhang mit der Abwasserbeseitigung **sowie mit der Telekommunikation (Planung, Errichtung, Erwerb und Betrieb sowie der An- und Vermietung bzw. der An- und Verpachtung von Telekommunikationsleitungsnetzen und Telekommunikationsdienstleistungen)** außerhalb des Gebietes der Gemeinde Nümbrecht.“

Die GWN hat in den vergangenen Jahren, ausgehend von ihrem ursprünglichen Gesellschaftszweck als gemeindlicher Stromversorger ihre Geschäftsaktivitäten auf dem Gebiet der Gemeinde Nümbrecht laufend sukzessive um die weiteren Sparten Wasserversorgung, Abwasserentsorgung und Gasversorgung erweitert und sich dabei zu einem anlageintensiven gemeindlichen Verbundunternehmen entwickelt. Die Aufnahme neuer gemeindewirtschaftlicher Geschäftstätigkeiten im Bereich der „Telekommunikation“ wäre daher auch in betriebswirtschaftlicher Betrachtung folgerichtig als neue, weitere Sparte in der GWN anzusiedeln.

Für mögliche, neue Geschäftsaktivitäten im Bereich der Telekommunikation wurde eine

Wirtschaftlichkeitsberechnung für einen Planungszeitraum von 20 Jahren erstellt, die planerisch belegt, dass in jenen Zeitraum sowohl in der Ergebnisplanung nachhaltig positive Ergebnisüberschüsse, als auch im Finanzplan ein nachhaltiger Finanzmittelüberschuss erwirtschaftet werden kann, also auch eine Finanzierung von im neuen Geschäftsfeld notwendigen Investitionen im Rahmen der eigenen Kreditwirtschaft der GWN kapitaldienstseitig auskömmlich zu kalkulieren wäre.

Die GWN erfüllt als kommunales Unternehmen in der Rechtsform einer GmbH die Voraussetzung des § 108 Abs. 1 Nr. 3 GO NRW, die verlangt, dass die Rechtsform des Beteiligungsunternehmens die Haftung der Gemeinde auf einen bestimmten Bedarf begrenzt, was bei einer GmbH durch Haftung der Gesellschaft, die auf den Betrag der Stammeinlage begrenzt ist, der Fall ist.

Der öffentliche Zweck (§ 108 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 i.V.m. § 107 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 GO NRW) der Erweiterung der Geschäftstätigkeit ergibt sich aus dem Gemeinwohlbelang der Schaffung bzw. Förderung eines technisch hinreichenden Zugangs der Bevölkerung der Gemeinde Nümbrecht zum regionalen und weltweiten elektronischen Kommunikations- und Datenaustausch über öffentliche Netze sowohl für den privaten Bereich, als auch für den Bereich der örtlich ansässigen Wirtschaft. Dabei steht das Interesse der Gewinnerzielung durch die neuen Betätigungen nicht im Vordergrund der Aktivitäten, sondern stellt nur eine betriebswirtschaftlich hinreichende Nebenbedingung für eine erfolgreiche Umsetzung der o.g. Gemeindeziele der kommunalen Daseinsvorsorge dar.

Gemäß § 108 Abs. 1 Satz 1 Nr. 10 Satz 2 GO NRW gilt nach einer Erweiterung der Geschäftstätigkeit der GWN für die Sparte „Telekommunikation“ aus Wettbewerbsgründen ein gesetzliches Verbot für die beteiligte Gemeinde Nümbrecht für die GWN Kredite nach Maßgabe kommunalwirtschaftlicher Vorzugskonditionen in Anspruch zu nehmen sowie zugunsten der GWN Ausfallbürgschaften oder sonstige Sicherheiten zu stellen.

Die vorgeschlagene Änderung bzw. Erweiterung des gesellschaftsvertraglichen Unternehmensgegenstand der GWN stellt eine wesentliche Änderung des Gesellschaftszwecks einer bereits bestehenden kommunalen Beteiligungsgesellschaft, die nach § 115 Abs. 1 Buchstabe a) GO NRW gegenüber der für die Gemeinde Nümbrecht zuständigen Aufsichtsbehörde, also der unteren Kommunalaufsicht beim Oberbergischen Kreis, anzeigepflichtig ist.

Es besteht für die Änderung bzw. Erweiterung des Unternehmensgegenstandes der GWN **keine** landesgesetzliche Verpflichtung aus § 107 Abs. 5 GO NRW zur Durchführung eines Markterkundungsverfahrens (Erstellung einer Markanalyse und Anhörung der örtlichen Selbstverwaltungsorganisationen von Handwerk, Industrie und Handel etc. zu dieser Markanalyse) und der vorherigen Unterrichtung des Rates in jenen Angelegenheiten vor einer Beschlussfassung, da solches dem Gesetzeswortlaut der zitierten Vorschrift nach nur in den Fällen einer Gründung von oder bei der unmittelbaren oder mittelbaren (Erst-)Beteiligung an kommunalen Unternehmen gilt. Diese Rechtsauffassung zur Anwendung bzw. Nichtanwendung der entsprechenden Vorschriften der GO NRW wurde im Vorfeld bereits mit der zuständigen

Kommunalaufsicht beim Oberbergischen Kreis formlos abgestimmt.

Neben der v.g. Erweiterung des gesellschaftsvertraglichen Unternehmensgegenstandes für den Bereich der Telekommunikation bedarf die Regelung aus § 2 des Gesellschaftsvertrages der GWN klarstellend auch noch einer weiteren Ergänzung, da die GWN bereits seit mehreren Jahren verschiedene Beteiligungen als Gesellschafterin hält. Zum einen ist die GWN zu 100% als Alleingesellschafterin an der Gemeindewerke Nümbrecht Netz GmbH, Nümbrecht, beteiligt, zum anderen ist sie stille Gesellschafterin der Biogas Pool 2 KG. Damit wäre folgende, weitere Ergänzung des gesellschaftsvertraglichen Unternehmensgegenstandes erforderlich:

„§ 2

Gegenstand des Unternehmens

(...)

- 4. Die Gesellschaft ist zu allen Maßnahmen und Geschäften berechtigt, durch die der Gesellschaftszweck gefördert werden kann. Sie kann sich zur Erfüllung ihrer Aufgaben anderer Unternehmen bedienen, sich an ihnen beteiligen oder solche Unternehmen sowie Hilfs- und Nebenbetriebe erwerben, errichten oder pachten. Dabei ist sicher zu stellen, dass die Haftung der Gesellschaft auf einen bestimmten Betrag begrenzt ist.“**

Zusätzlich den v.g. Änderungen des Gesellschaftsvertrages der GWN im Bereich des Unternehmensgegenstandes aufgrund einer Erweiterung der Geschäftstätigkeit der GWN sind aufgrund entsprechender Hinweise der Aufsicht beim Oberbergischen Kreis auch noch verschiedene gesellschaftsvertragliche Regelungen aufgrund einzelner, in den vergangenen Jahren geänderter Vorschriften des landesgesetzlichen Gemeindegewirtschaftsrechtes anzupassen.

Dies betrifft folgende Regelungen des Gesellschaftsvertrages der GWN:

- a) Anpassung an § 108 Abs. 1 Satz 1 Nr. 10 Satz 1 GO NRW:

§ 4

Stammkapital

Einfügung neuer Absatz 2:

2. „An dem Stammkapital der Gesellschaft ist die Gemeinde Nümbrecht zu 100% beteiligt. Die Haftung der Gemeinde ist auf das Stammkapital der Gesellschaft beschränkt.“

b) Anpassung an § 108 Abs. 1 Satz 1 Nr. 6 GO NRW:

§ 16 Zuständigkeit der Gesellschafterversammlung

Einfügung neuer Satz 2 (letzter Satz):

„Beschlüsse gemäß § 16 Satz 1 Nr. 1., 2., 3., 5., 7. und 8. bedürften der Zustimmung des Rates der Gemeinde Nümbrecht.“

Ergänzung Satz 1 Nr. 6:

„6. die Bestellung und die Abberufung der Geschäftsführer **und Prokuristen sowie die Erteilung der Alleinvertretungsberechtigung für Geschäftsführer**,“

c) Anpassung an § 108 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 a) und b) NRW:

„§ 16 a (neu) Wirtschaftsplan

1. Die Gesellschaft stellt einen jährlichen Wirtschaftsplan bestehend aus Erfolgs- und Finanzplan auf. Darüber hinaus ist eine fünfjährige Finanzplanung aufzustellen.
2. Die Geschäftsführung hat den Wirtschaftsplan so rechtzeitig aufzustellen, dass der Aufsichtsrat und die Gesellschafterversammlung noch vor Beginn eines Geschäftsjahres über den Wirtschaftsplan des betreffenden Jahres Beschluss fassen können.“

d) Anpassung an § 108 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 NRW:

§ 17 Jahresabschluss

Einfügung neue Sätze 2 und 3 in Abs. 1:

„In den Anhang des Jahresabschlusses sind die Angaben zu den Organbezügen entsprechend § 108 Abs. 1 Satz 1 Nr. 9. GO NRW mit aufzunehmen. In dem Lagebericht ist auf die Einhaltung der öffentlichen Zweckerreichung entsprechend § 108 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 GO NRW einzugehen.“

e) Sonstige redaktionelle Korrekturen:

§ 8 Geschäftsführung und Vertretung der Gesellschaft

§ 8 Abs. 4 und Abs. 6 sind ersatzlos zu streichen, da dieses bereits in § 16 Satz 1 Nr. 6. geregelt ist.

§ 8 Abs. 5 wird dadurch zu § 8 Abs. 4.

§ 9 Zuständigkeit der Geschäftsführung

§ 9 Abs. 3 Nr. 11 ist ersatzlos zu streichen, da dieses nun in § 16 Satz 1 Nr. 6. enthalten ist.

§ 9 Abs. 3 Nr. 12 bis 13 werden dadurch zu § 9 Abs. 3 Nr. 11 bis 12.

§ 13 Zuständigkeit des Aufsichtsrates

§ 13 Abs. 3 Nr. 1 wird korrespondierend zu § 16 Satz 1 Nr. 6. neu gefasst:

„(1) Vorschläge zur Bestellung und Berufung sowie Abberufung von Geschäftsführern und Prokuristen,“

§ 13 Abs. 3 Nr. 5 ist ersatzlos zu streichen, da dieses nun in § 16 Satz 1 Nr. 6. enthalten ist.

§ 13 Abs. 3 Nr. 6 bis 7 werden dadurch zu § 13 Abs. 3 Nr. 5 bis 6.

§ 13 Abs. 3 Nr. 8 ist ersatzlos zu streichen, da dieses nun in § 16 Satz 1 Nr. 6. enthalten ist.

§ 13 Abs. 3 Nr. 9 bis 14 werden dadurch zu § 13 Abs. 3 Nr. 7 bis 12.

§ 13 Abs. 3 Nr. 13 (neu) wird eingefügt, da die Regelung bisher fehlte:

„(13) die Entlastung der Geschäftsführer.

Der Beschlussvorlage ist als **Anlage 1** eine Synopse beigefügt, mit einer Wiedergabe der vorgeschlagenen Neufassungen ausgewählter Regelungen des Gesellschaftsvertrages der GWN, die der bisherigen Fassung des Gesellschaftsvertrages in einer Spaltendarstellung gegenüber gestellt sind.

Für mögliche, neue Geschäftsaktivitäten im Bereich der Telekommunikation wurde eine

Wirtschaftlichkeitsberechnung für einen Planungszeitraum von 20 Jahren erstellt, die planerisch belegt, dass in jenen Zeitraum sowohl in der Ergebnisplanung nachhaltig positive Ergebnisüberschüsse, als auch im Finanzplan ein nachhaltiger Finanzmittelüberschuss erwirtschaftet werden kann, also auch eine Finanzierung von im neuen Geschäftsfeld notwendigen Investitionen im Rahmen der eigenen Kreditwirtschaft der GWN kapitaldienstseitig auskömmlich zu kalkulieren wäre. Die Wirtschaftlichkeitsberechnung ist als **Anlage 2** beigefügt.