**Hinweise für die Erstellung einer Beschlussvorlage**

**für den Gemeinderat / Stadtrat / Kreistag / die Verbandsversammlung**

**für die Errichtung, Übernahme oder wesentliche Veränderung von oder die unmittelbare oder mittelbare Beteiligung an Unternehmen**

**zur Erfüllung der Anforderungen der §§ 94a ff. SächsGemO**

**§ 28 Abs. 2 Nr. 15 SächsGemO:**

Erforderlichkeit der Beschlussfassung des Gemeinderates / Stadtrats / Kreistags (§ 24 Abs. 2 Nr. 14 SächsLKrO) / der Verbandsversammlung für die Errichtung, Übernahme, wesent­liche Veränderung, vollständige oder teilweise Veräußerung und die Auflösung von sowie die unmittelbare und mittelbare Beteiligung an Unternehmen.

**§ 95 Abs. 2 SächsGemO:**

§ 95 Abs. 2 SächsGemO stellt inhaltliche Mindestanforderungen für die Information des Gemeinderates / Stadtrats / Kreistags / der Verbandsversammlung vor der Beschlussfassung zur Errichtung, Übernahme oder wesentlichen Veränderung eines Unternehmens sowie zur unmittelbaren oder mittelbaren Beteiligung an einem Unternehmen auf, die bereits bei der Erstellung der Beschlussvorlage zwingend zu beachten sind.

§ 95 Abs. 2 SächsGemO ist auf sämtliche kommunale Unternehmen unabhängig von ihrer Rechtsform (einschließlich Eigen­betriebe und Regiebetriebe) anzuwenden.

Werden die Anforderungen des § 95 Abs. 2 SächsGemO nicht erfüllt, kann dies zur Rechtswidrigkeit des Ratsbeschlusses führen und somit eine erneute Beschlussfassung erforderlich machen. Zur Erfüllung der Anforderungen des § 95 Abs. 2 SächsGemO wird empfohlen, eine Beschlussvorla­ge mit folgendem Mindest­inhalt zu erstellen:

**I. Zum „ob“ der unternehmerischen Betätigung**

 1. Chancen, die man aus der unternehmerischen Betätigung erwartet

 2. Risiken, die sich aus der unternehmerischen Betätigung ergeben können

 3. Vereinbarkeit der unternehmerischen Betätigung (insbesondere eventueller finanzieller Belastungen und Risiken) mit den allgemeinen Haushaltsgrundsätzen des § 72 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 Satz 1 SächsGemO (Sicherstellung der stetigen Erfüllung der kommunalen Aufgaben, Sparsamkeit und Wirtschaftlichkeit)

 4. bei Unternehmen in einer Rechtsform des privaten Rechts:
Zulässigkeit des Vorhabens gemäß § 96 Abs. 1 SächsGemO:

1. die Erfüllung einer Aufgabe des kommunalen Trägers ist im Gesellschaftsvertrag des Unter­nehmens festgeschrieben
2. der Einfluss der Gemeinde in den Überwachungsorganen des Unternehmens
(insbesondere Gesellschafterversammlung und/oder Aufsichtsrat) ist angemessen
3. Haftungsbegrenzung auf einen der Leistungsfähigkeit des kommunalen Trägers
angemessenen Betrag

 5. § 94a Abs. 3 SächsGemO: Erfüllt das Unternehmen

1. eine kommunale Pflichtaufgabe (z. B. Trinkwasserversorgung [§ 43 Abs. 1 SächsWG], Abwasserbeseitigung [§ 50 Abs. 1 SächsWG], Krankenhausversorgung [§ 1 Abs. 3 SächsKHG], Abfallentsorgung [§ 2 Abs. 1 SächsKrWBodSchG i. V. m. §§ 17 und 20 KrWG],)
2. eine Aufgabe des Unterrichts-, Erziehungs- und Bildungswesens, der Kunstpflege, der körperlichen Ertüchtigung, oder der Gesundheits- und Wohlfahrtspflege
3. oder dient es ausschließlich zur Deckung des kommunalen Eigenbedarfs?

 Wenn nein (= wirtschaftliches Unternehmen): Zulässigkeit des Vorhabens gemäß § 94a Abs. 1 SächsGemO:

1. ein öffentlicher Zweck rechtfertigt das Unternehmen
2. angemessenes Verhältnis des Unternehmens (Art und Umfang) zur Leistungsfähigkeit der Gemeinde und zum voraussichtlichen Bedarf
3. Zweckerfüllung nicht besser und wirtschaftlicher durch privaten Dritten möglich
4. Einholung der Stellungnahme(n) der wirtschafts- und berufsständischen Kammer(n) der betroffenen Wirtschaftskreise (abhängig vom Unternehmenszweck, z. B. IHK)

 6. Auswirkungen der beabsichtigten kommunalen unternehmerischen Betätigung auf die private Wirtschaft

**II. Zum „wie“ der unternehmerischen Betätigung**

Wenn eine Entscheidung über die Rechtsform eines Unternehmens getroffen werden soll (insbesondere bei Errichtung eines Unternehmens oder Änderung der Rechtsform [Umwandlung] eines bestehenden Unternehmens):

Darstellung der für das Unternehmen in Betracht kommenden öffentlich-rechtlichen und privat­­rechtlichen Organisationsformen, Analyse und Gegenüberstellung der Vorteile und der Nachteile. Dabei sind organisatorische, personalwirtschaftliche, mitbestimmungs­rechtliche, finanzielle und steuerliche Aspekte der in Betracht kommenden Rechtsformen sowie deren Auswirkungen auf die Haushaltswirtschaft des kommunalen Trägers und gegebenenfalls die Höhe der von den Nutzern der durch das Unternehmen betriebenen öffentlichen Einrichtung zu erhebenden Entgelte zu erläutern, einander gegenüber­zustellen und abzuwägen.

Die Begründung für den Ausschluss offensichtlich ungeeigneter oder für kommunale Unter­nehmen unzulässiger Rechtsformen kann (sehr) kurz gefasst werden.

**§ 96a SächsGemO:**

Verfügt/en ein kommunaler Träger oder mehrere kommunale Träger zusammen über eine zur Änderung des Gesellschaftsvertrages berechtigende Mehrheit der Stimmen in der Gesell­schaf­ter­versammlung (regelmäßig ¾ der abgegebenen Stimmen, § 53 Abs. 2 Satz 1 GmbHG), ist der Mindest­inhalt gemäß § 96a Abs. 1 Nr. 1 bis 13 SächsGemO zwingend in den Gesell­schafts­vertrag des Unternehmens aufzunehmen.

Anderenfalls (bei geringerer kommunaler Beteiligung an dem Unternehmen) besteht gemäß § 96a Abs. 2 SächsGemO eine Pflicht zur Hinwirkung auf die Aufnahme der in § 96a Abs. 1 Nr. 1 bis 13 SächsGemO genannten Regelungen in den Gesell­­schaftsvertrag, deren Erfüllung (im Rahmen der Antragstellung gemäß § 102 Abs. 1 SächsGemO) durch geeignete (schriftliche) Unterlagen gegenüber der Rechts­aufsichts­behörde nachzuweisen ist.

**§ 98 Abs. 2 SächsGemO:**

Nur einschlägig, wenn für das Unternehmen ein Aufsichtsrat gebildet wird:

Gemäß § 98 Abs. 2 Satz 1 SächsGemO sind die (sämtliche) kommunalen Aufsichtsrats­mitglieder durch den Gemeinderat (Stadtrat / Kreistag / die Verbandsversammlung) zu bestimmen. Von Regelungen im Gesellschaftsvertrag, die dieses Recht zur Bestellung der Aufsichtsratsmitglieder unzulässig einschränken, ist abzusehen. Anderen­falls wäre eine Beanstandung des Beschlusses in Erwägung zu ziehen beziehungsweise die rechts­aufsicht­liche Geneh­migung nach § 102 Abs. 1 SächsGemO kann versagt oder nur unter einer entsprechenden Auflage erteilt werden.

Wenn mehr als ein Aufsichtsratsmitglied zu entsenden ist: Entsendung des
(Ober-)Bürgermeisters / Landrates / Zweckverbandsvorsitzenden oder ein von ihm benannter Bediensteter der Verwaltung

Ist der (Ober-)Bürgermeister / Landrat / Zweckverbandsvorsitzende Aufsichtsratsmitglied, hat er bei der Beschlussfassung der Gesellschafterversammlung über die Entlastung des Aufsichtsrates das Stimmrechtsverbot des § 47 Abs. 4 GmbHG zu beachten. Danach hat ein Gesellschafter kein Stimmrecht und darf ein solches auch nicht für andere ausüben, falls ihn die Beschlussfassung entlastet oder von einer Verbindlichkeit befreit. Entgegen einem Stimmrechtsverbot in der Gesellschafterversammlung abge­gebene Stimmen sind nichtig. Das sich hier ergebende Problem kann gelöst werden, indem ein Verhinderungsvertreter, der selbst nicht Aufsichtsratsmitglied ist, die Stimmabgabe für die Entlastung des Aufsichtsrates in der Gesellschafterversammlung vornimmt.

**Umfang der Beschlussvorlage, erforderliche beziehungsweise sinnvolle Anlagen:**

Die Beschlussvorlage sollte so ausführlich sein, dass der Gemeinderat / Stadtrat / Kreistag / die Verbandsversammlung seine / ihre Beschlussfassung aufgrund umfassender Informationen über die beabsichtigte unternehmerische Betätigung sowie die damit verbundenen Chancen und Risiken treffen kann.

Als Anlagen sollten der Beschlussvorlage beigefügt insbesondere werden:

* Entwurf des Gesellschaftsvertrages (außer, wenn dieser unverändert bleibt)
* umfassende Beschreibung des Unternehmenskonzeptes beziehungsweise der beabsichtigten wesentlichen Änderungen (sogenannter Businessplan)
* Wirtschafts- und Finanzplan des Unternehmens (gegebenenfalls Entwurf) einschließ­lich einer Darstellung der Finanzbeziehungen zwischen dem Unternehmen und seinem kommunalen Träger (Zuschussbedarf oder Gewinnabführung)
* Stellungnahme(n) der angehörten wirtschafts- und berufsständischen Kammer(n) der betroffenen Wirtschaftskreise (falls § 94a Abs. 1 SächsGemO einschlägig)