

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungen	17
Einleitung	21
A. Einführung in den Untersuchungsgegenstand und Praxisbezug	21
B. Die aktuelle Situation der kommunalen Gebietskörperschaften	25
C. Gang der Untersuchung.....	28
Erster Teil: Allgemeine Fragen der Organisationsprivatisierung unter besonderer Berücksichtigung haftungsrechtlicher Fragestellungen	30
A. Einführung in die Privatisierungsthematik	30
B. Rechtliche Grundlagen für die Gründung kommunaler Gesellschaften	32
C. Strukturen und Erscheinungsformen kommunaler Wirtschaftstätigkeit	34
I. Der Begriff der „wirtschaftlichen Betätigung“	34
II. Die Vielfalt der Konzernstrukturen im kommunalen Konzern	36
III. Die Erscheinungsformen kommunaler Wirtschaftstätigkeit	37
1. Eigenbetrieb.....	37
2. Eigengesellschaften	39
3. Beteiligungsgesellschaften	40
D. Privatrechtliche Organisationsformen im gemeindlichen Konzern	41
I. Unternehmensformen mit unbeschränkter Haftung.....	42
1. Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR)	42
2. Offene Handelsgesellschaft (OHG) und Kommanditgesellschaft (KG) ..	43
II. Unternehmensformen mit beschränkter Haftung.....	44
E. Zusammenfassung	46

Zweiter Teil: Die Anwendbarkeit geltenden Staatshaftungsrechts im kommunalen Konzern	47
A. Öffentlich-rechtliche und materiell-privatrechtliche Erfüllung kommunaler Verwaltungsaufgaben.....	47
B. Funktionelle Privatisierung kommunaler Verwaltungsaufgaben.....	48
C. Organisationsprivatisierung und Anwendung von Staatshaftungsrecht.....	49
I. Ansicht der herrschenden Lehre	50
II. Kritik an der herrschenden Lehre	51
III. Beurteilung der Kritik an der herrschenden Lehre	52
D. Kritik an der geltenden Rechtslage	54
E. Zusammenfassung und Ausblick auf den weiteren Verlauf der Arbeit.....	55
 Dritter Teil: Die Insolvenzfähigkeit kommunaler Eigengesellschaften	57
A. Die Insolvenzfähigkeit des Staates	57
B. Die Insolvenzfähigkeit der Städte, Gemeinden und Gemeindeverbände.....	58
C. Die Insolvenzfähigkeit der Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts	59
D. Die Insolvenzfähigkeit der kommunalen Eigengesellschaften	60

Vierter Teil: Die Einstandspflicht der kommunalen Gebietskörperschaften gegenüber ihren Eigengesellschaften.....	62
Erster Abschnitt: Die Insolvenzabwendungspflicht des kommunalen Gesellschafters nach öffentlichem Recht	65
A. Argumente für eine Insolvenzabwendungspflicht	67
I. Herleitung einer Insolvenzabwendungspflicht aus dem Rechts- und Sozialstaatsprinzip.....	67
II. Herleitung einer Insolvenzabwendungspflicht aus den Grundsätzen des Gemeindewirtschaftsrechts	69
B. Kritische Überprüfung der Argumente zur Begründung einer Insolvenzabwendungspflicht	70
I. Erforderlichkeit einer Insolvenzabwendungspflicht im Hinblick auf einen möglichen Haftungsdurchgriff.....	70
II. Argument der Verpflichtung zum Erhalt institutionalisierter Träger von Aufgaben der Daseinsvorsorge.....	71
1. Das Sozialstaatsprinzip bei der Daseinsvorsorge	73
a) Kommunale Aufgaben im Bereich der Ver- und Entsorgung	73
b) Sozialstaatsprinzip und Energieversorgung	74
c) Sozialstaatsprinzip und Abfallentsorgung	77
2. Zwischenergebnis.....	79
III. Grundsätze des Gemeindewirtschaftsrechts	79
1. Der öffentliche Zweck als Legitimationsgrundlage der wirtschaftlichen Betätigung kommunaler Eigengesellschaften.....	80
a) Nähere Konkretisierung des Begriffs „öffentlicher Zweck“	81
b) Vorrang des öffentlichen Zwecks.....	83
c) Annahme einer Einstandspflicht aus dem Vorrang des öffentlichen Zwecks	84
2. Zwischenergebnis.....	86
C. Ergebnis der Untersuchung einer Insolvenzabwendungspflicht	87

Zweiter Abschnitt: Die Haftungsfolgen der eigenkapitalersetzenden Gesellschaftsleistungen.....	88
A. Die Grundsätze der eigenkapitalersetzenden Gesellschaftsleistungen.....	89
B. Die Anwendbarkeit des Eigenkapitalrechts auf kommunale Eigengesellschaften.....	94
C. Rechtsfolgen und Ergebnis	94
 Dritter Abschnitt: Die Haftung der kommunalen Gebietskörperschaften nach Konzernrecht	97
Einleitung.....	97
A. Das Konzernrecht und die gemeindewirtschaftrechtlichen Haftungsbegrenzungspflichten	102
B. Das Verhältnis von öffentlich-rechtlichem Kommunalrecht und privatrechtlichem Gesellschaftsrecht.....	104
I. Kollision von gemeindewirtschaftsrechtlichen Vorgaben mit dem Gesellschaftsrecht.....	106
1. Ansicht der herrschenden Auffassung.....	108
2. Auffassung vom Vorrang des öffentlichen Rechts.....	109
3. Überlagerung des Gesellschaftsrechts durch das öffentliche Recht nach der Lehre vom „Verwaltungsgesellschaftsrecht“	110
4. Stellungnahme.....	112
a) Kritik am Vorrang des öffentlichen Rechts vor dem Gesellschaftsrecht.....	113
b) Bewertung der Lehre vom Verwaltungsgesellschaftsrecht	115
aa) Gesellschaftsrecht als abgeschlossenes Rechtssystem ?	115
bb) Parallele zum Verwaltungsprivatrecht ?	119
cc) Zusammenfassung.....	120
c) Lösung eines Teils der herrschenden Auffassung über Art. 31 GG ?	121
aa) Art. 31 GG als anwendbare Kollisionsnorm.....	121
bb) Interpretation von § 109 Abs. 1 Nr. 2 NGO als eine sogenannte kommunalinterne Regelung	123
cc) Interpretation des § 109 Abs. 1 Nr. 2 NGO als eine das Gesellschaftsrecht überlagernde Regelung.....	126

dd) Erforderlichkeit einer verfassungskonformen Auslegung und Auswirkungen auf die Interpretationsmöglichkeiten	127
5. Kritik am pauschalen Vorrang des Gesellschaftsrechts und eigener Standpunkt.....	128
II. Ergebnis und weiterer Ausblick auf die Arbeit	130
C. Die Konzernhaftung für kommunale Eigengesellschaften in Form der Aktiengesellschaft und GmbH	132
D. Die öffentliche Hand und insbesondere die kommunalen Gebietskörper- schaften als Unternehmen i.S. der §§ 15 ff., 291 ff. AktG.....	135
I. Die ablehnende Haltung im älteren Schrifttum	136
II. Die Rechtsprechung unter besonderer Berücksichtigung der VEBA / Gelsenberg-Entscheidung vom 13.10.1977.....	138
III. Der VW / Niedersachsen-Beschluss des BGH vom 17.3.1997 – II ZB 3/96 und die aktuelle Rechtsprechung.....	142
IV. Die Auffassung im neueren Schrifttum	145
V. Stellungnahme.....	147
1. Der von Rechtsprechung und herrschender Literaturmeinung ent- wickelte Unternehmensbegriff.....	147
2. Die Einbeziehung der kommunalen Gebietskörperschaften in den Unternehmensbegriff der herrschenden Meinung	151
a) Stichhaltigkeit der Auffassung gegen Anwendung des Konzern- rechts auf kommunale Gebietskörperschaften.....	153
b) Verfolgung eines erwerbswirtschaftlichen bzw. nichtideellen Gesellschaftszwecks und Unternehmenseigenschaft der unter- geordneten Gesellschaften i.S. der §§ 15 ff. AktG.....	156
c) Zwischenergebnis.....	157
3. Die Unternehmenseigenschaft der kommunalen Gebietskörper- schaften bei Steuerung des Beteiligungsbesitzes durch eine kommunale Holding-Gesellschaft.....	158
4. Folgerungen.....	160
VI. Ergebnis und Ausblick auf den weiteren Verlauf der Untersuchung.....	162
E. Die Haftungsfolgen des Konzernrechts.....	163
I. Die Zulässigkeit und die Haftungsfolgen sogenannter kommunaler Vertragskonzerne	164
1. Beherrschungsvertrag zwischen kommunaler Gebietskörperschaft und Eigengesellschaft.....	165
a) Beherrschungsvertrag bei der Aktiengesellschaft.....	166

b) Beherrschungsvertrag im GmbH-Konzernrecht.....	166
2. Das Verhältnis zwischen Beherrschungsvertrag und den kommunalen Haftungsbegrenzungspflichten.....	168
a) Haftungsbegrenzung auf einen bestimmten, der Leistungsfähigkeit angemessenen Betrag	169
b) Haftungsbegrenzung auf einen der Leistungsfähigkeit angemessenen Betrag.....	169
c) Wahl einer Rechtsform, die die Haftung auf einen bestimmten Betrag begrenzt.....	169
d) Stellungnahme zu den unterschiedlichen Haftungstatbeständen im Hinblick auf die Zulässigkeit von Beherrschungsverträgen.....	170
aa) Bewertung der Haftungsbegrenzungen, die nicht auf die Organisationsform bezogen sind	170
bb) Bewertung der auf die Organisationsform bezogenen Verpflichtung zur Haftungsbegrenzung.....	175
cc) Das kommunalrechtliche Verbot der Verlustübernahme in den Ländern Niedersachsen, Nordrhein-Westfalen, Rheinland-Pfalz und Sachsen-Anhalt.....	176
dd) Zwischenergebnis	177
3. Einschaltung einer Holding-Gesellschaft.....	178
II. Die Haftungsfolgen im faktischen kommunalen Konzern	181
1. Anwendbarkeit der Regelungen des faktischen Konzerns auf die kommunalen Gebietskörperschaften.....	182
2. Regelungen für den einfachen faktischen Konzern.....	182
a) Der einfache faktische kommunale Aktienkonzern.....	183
aa) Rechtslage	183
bb) Voraussetzungen des Nachteilsausgleichs und Rechtsfolgen.....	184
(1) Abhängigkeit von einem Unternehmen.....	184
(2) Veranlassung	185
(3) Rechtsgeschäfte und Maßnahmen	185
(4) Nachteiliger Charakter.....	186
(a) Begriff des Nachteils.....	186
(b) Beurteilungsmaßstab.....	187
(c) Nachteile bei Durchsetzung öffentlicher Interesse und politischer Ziele in den kommunalen Gesellschaften.....	187
(aa) Sämtliche Veranlassungen im öffentlichen Interesse als nachteilig i.S. von § 311 Abs. 1 AktG	188
(bb) Die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs und Teile des Schrifttums	189
(cc) Stellungnahme zur Bestimmung des Nachteilseintritts	190

(5) Darlegungs- und Beweislast	191
(6) Rechtsfolgen einer nachteiligen Einflussnahme und Schadensersatzpflicht.....	192
(7) Zwischenergebnis	192
b) Der einfache faktische kommunale GmbH-Konzern	193
aa) Unterschiede zur Situation in der Aktiengesellschaft	193
bb) Schädigungsverbot.....	194
c) Zulässigkeit eines Nachteilsausgleichs und kommunale Haftungs- begrenzungspflichten	195
d) Ergebnis über die Haftung der kommunalen Gebietskörper- schaften im einfachen faktischen Konzern	196
III. Die Haftungsfolgen im qualifizierten faktischen kommunalen Konzern..	197
1. Die Entwicklung der Konzernhaftungs-Rechtsprechung des Bundes- gerichtshofs im GmbH-Recht.....	198
2. Die Haftungsverfassung der kommunalen Gebietskörperschaften auf der Grundlage der Rechtsprechung seit dem „TBB“-Urteil	202
a) Präzisierung des Merkmals des objektiven Missbrauchs der Konzernleitungsmacht	203
b) Übertragung der festgestellten Kriterien auf die kommunalen Gebietskörperschaften als herrschende Unternehmen	204
aa) Mehrpersonen-Gesellschaften.....	204
bb) Einmann- Gesellschaften	205
cc) Verfolgung eines weitergehenden Ansatzes im kommunalen Konzern	206
dd) Stellungnahme	208
3. Die Verteilung der Darlegungs- und Beweislast im qualifizierten faktischen Konzern	212
4. Übertragbarkeit der Rechtsprechung auf kommunale Eigengesell- schaften in Form der Aktiengesellschaft	214
5. Die Haftungsfolgen im qualifizierten faktischen Konzern.....	215
a) Höhe der Ausgleichsverpflichtung bei einem kommunalen Unternehmen in der Rechtsform der Aktiengesellschaft	215
b) Höhe der Ausgleichsverpflichtung bei einer abhängigen GmbH.....	216
6. Das Verhältnis zwischen der Verlustausgleichspflicht und den kommunalen Haftungsbegrenzungspflichten	217
7. Ergebnis über die Haftung der kommunalen Gebietskörperschaften im qualifizierten faktischen Konzern	218
IV. Zusammenfassung der Haftungsfolgen konzernrechtlicher Bestimmungen im kommunalen Konzern.....	219

F. Die satzungsmäßige Gewährleistung der Haftungsbeschränkung und die Konzernhaftung.....	221
I. Gesellschaftsrechtliche Schranken.....	224
II. Kommunalrechtliche Schranken.....	226
1. Erfüllung bzw. Förderung eines öffentlichen Zwecks.....	226
2. Bedeutungsgehalt der kommunalrechtlichen Wirtschaftsgrundsätze.....	228
3. Zwischenergebnis.....	231
G. Zusammenfassung der Untersuchung einer Einstandspflicht der kommunalen Gebietskörperschaften für ihre Eigengesellschaften	232
 Fünfter Teil: Die Haftung der kommunalen Gebietskörperschaften gegenüber den Gläubigern kommunaler Unternehmen.....	235
 Erster Abschnitt: Bestehen eines Haftungsdurchgriffs auf die kommunalen Gebietskörperschaften nach öffentlichem Recht	238
A. Öffentlich-rechtliche Argumente für eine Durchgriffshaftung auf die kommunalen Gebietskörperschaften	239
I. Teleologische Reduktion der zivilrechtlichen Haftungsbeschränkungen ..	239
II. Rechts- und sozialstaatliche Argumente.....	240
III. Aufopferungsgrundsätze	241
IV. Sondersteuer.....	242
B. Argumente gegen eine Durchgriffshaftung auf die kommunalen Gebietskörperschaften.....	243
C. Überprüfung und Bewertung der vorgetragenen Argumente.....	244
I. Teleologische Reduktion der zivilrechtlichen Haftungsbeschränkungen ..	244
II. Das Rechts –und Sozialstaatsargument	245
III. Argument der Aufopferungshaftung	246
IV. Argument der Sondersteuer	247
D. Ergebnis	247

Zweiter Abschnitt: Verfolgung eines öffentlichen Zwecks durch die kommunalen Unternehmen und Kapitalschutzregeln . 248

A. Problemaufriss	248
B. Öffentliche Aufgabenerfüllung und Einlagenrückgewähr an die kommunalen Unternehmen	251
C. Materielle Unterkapitalisierung	253
I. Problematik der materiellen Unterkapitalisierung	253
II. Entwicklungsstand von Schrifttum und Rechtsprechung	254
III. Besonderheiten im kommunalen Konzern	255
IV. Einzelheiten der materiellen Unterkapitalisierung im kommunalen Konzern.....	257
D. Ergebnisse	258

Dritter Abschnitt: Die Haftungsverfassung im Bereich der Konzernhaftung..... 259

Vierter Abschnitt: Sonstige Ansprüche der Gläubiger gegen die kommunalen Gebietskörperschaften 260

A. Die Haftung der kommunalen Gebietskörperschaften auf Grund eigenen Verschuldens	260
B. Pfändung von Ansprüchen der Eigen- oder Beteiligungsgesellschaft gegen die kommunalen Gebietskörperschaften.....	262

Zusammenfassung der Untersuchung 263

Literaturverzeichnis 267