

Ausschussvorlage

Ausschuss: INA – Sitzung am 18.06.2014

Stellungnahmen zu:

Gesetzentwurf Drucks. [19/250](#)

Änderungsantrag Drucks. [19/291](#)

Änderungsantrag Drucks. [19/359](#)

– HGO –

9. unaufgefordert eingegangene Stellungnahme von ANGA Verband deutscher Kabelnetzbetreiber e. V.	S. 1
10. Athanus Partners GmbH, Axel Eiring	S. 3
11. Deutsche Telekom AG	S. 5
12. HEAG Südhessische Energie AG (HSE) Beteiligungsmanagement, Dr. Markus Hoschek	S. 10
13. Interkommunales Breitbandnetz (IKbit)	S. 15
14. Netcom Kassel Gesellschaft für Telekommunikation mbH	S. 17
15. Vereinigung der hessischen Unternehmerverbände e. V.	S. 22
16. Verband kommunaler Unternehmen e. V. (VKU), Landesgruppe Hessen	S. 25



Verband Deutscher Kabelnetzbetreiber e.V.

Positionspapier der ANGA Verband Deutscher Kabelnetzbetreiber e.V. zu dem Gesetzentwurf für ein Gesetz zur Änderung der Hessischen Gemeindeordnung, Drs. 19/250, sowie die Änderungsanträge in den Drs. 19/291 und 19/359

Der Verband Deutscher Kabelnetzbetreiber e.V. (ANGA) vertritt die Interessen von mehr als 190 Unternehmen der deutschen Breitbandkabelbranche, darunter Kabel Deutschland, Unitymedia KabelBW, Tele Columbus, PrimaCom, NetCologne, Pepcom, wilhelm.tel und Deutsche Telekom. Die Kabelnetzbetreiber der ANGA versorgen direkt oder indirekt mehr als 17 Millionen Kabelkunden in Deutschland. Aktuell nutzen ca. 5 Millionen Haushalte ihren Kabelanschluss auch als breitbandigen Internetzugang und für Telefonie.

Die ANGA möchte die Gelegenheit wahrnehmen, zu dem Entwurf für ein Gesetz zur Änderung der Hessischen Gemeindeordnung, Drs. 19/250, sowie die Änderungsanträge in den Drs. 19/291 und 19/359 Stellung zu nehmen.

Die mit dem Gesetzentwurf verfolgte Zielsetzung, den Ausbau digitaler Infrastrukturen voranzubringen, teilt die Kabelbranche uneingeschränkt. Im Hinblick auf die konkret vorgeschlagene Regelung, Breitbandaktivitäten der Kommunen in den Ausnahmekatalog des § 121 Abs. 2 HGO aufzunehmen bzw. sie als „öffentlichen Zweck“ im Sinne der Subsidiaritätsklausel des § 121 Abs. 1 HGO zu definieren (vgl. den Änderungsantrag Drs. 19/359), hat die ANGA jedoch wettbewerbliche und rechtlichen Bedenken.

1. Wettbewerbliche Erwägungen

Die ANGA teilt die Überzeugung, dass der Breitbandausbau insbesondere in ländlichen Gebieten der Beschleunigung bedarf. Allerdings sollte der hessische Landesgesetzgeber dieses Problem nicht primär durch kommunale Aktivitäten zu lösen versuchen. Hiergegen sprechen sowohl rechtliche als auch wirtschaftliche Gründe.

Der Breitbandausbau in Deutschland erfolgt im Wettbewerb. Es besteht sogar eine ausdrückliche Festlegung in Art. 87f GG, dass die Bereitstellung von Telekommunikationsdienstleistungen durch private Unternehmen zu erfolgen hat. Betrachtet man die Entwicklung des Telekommunikationsmarkts und konkret der Verfügbarkeit von Breitbandanschlüssen in den zurückliegenden Jahrzehnten, hat sich diese Liberalisierung als Erfolgsmodell erwiesen.

Es ist konkret der (Infrastruktur-)Wettbewerb zwischen privaten Unternehmen, der hohe Investitionen in die Netze ausgelöst und bereits weite Teile Hessens mit schnellen Internetanschlüssen versorgt hat. Die Kabelnetzbetreiber sind hierbei als wichtigster Infrastrukturwettbewerber zu den klassischen DSL-Anbietern ein erheblicher Treiber für neue Investitionen. Auch in Zukunft wird der Ausbau vor allem durch private Investitionen, bestenfalls unterstützt durch staatliche Förderprogramme und -instrumente, weiter vorangetrieben werden.

Beim Einstieg kommunaler Unternehmen in den Breitbandausbau ist darauf zu achten, dass sich daraus keine Wettbewerbsverzerrungen ergeben. Zu bedenken ist, dass Kommunen sich auch durch wettbewerblich unkritische Maßnahmen am schnellen Breitbandausbau beteiligen können. Kommunen können beispielsweise durch die Übernahme von Tiefbauarbeiten oder durch spezielle Kooperationen mit Unternehmen ihre Fähigkeiten und ihr Know-How einbringen und so Finanzierungslücken schließen.

2. Rechtliche Erwägungen

Neben den wettbewerblichen Wirkungen begegnen die vorgeschlagenen Änderungen auch erheblichen rechtlichen Bedenken. Die Regelungen, die darauf hinauslaufen, die

Errichtung und den Betrieb von Breitbandnetzen als Aufgabe der öffentlichen Daseinsvorsorge zu deklarieren und den Kommunen zuzuweisen, widersprechen sowohl dem Grundgesetz als auch EU-Recht.

Errichtung und Betrieb von Breitbandnetzen sind Telekommunikationsdienstleistungen im Sinne von Art. 87f GG. Diese Grundgesetzregelung legt in Umsetzung der europarechtlichen Verpflichtungen zur Abschaffung des historischen Fernmeldemonopols fest, dass Telekommunikationsdienstleistungen als privatwirtschaftliche Tätigkeiten erbracht werden. TK-Dienstleistungen werden im Umkehrschluss nicht mehr durch staatliche Stellen erbracht. Eigenwirtschaftliche Betätigungen von Kommunen als Mischformen dürfen nicht dazu führen, dass eine vorrangige privatwirtschaftliche Tätigkeit verdrängt oder wettbewerblich gefährdet werden kann.

Die in Art. 87f Abs. 1 GG definierte öffentliche Aufgabe beschränkt sich auf die Gewährleistung einer flächendeckend angemessenen Versorgung mit den erforderlichen Dienstleistungen. Diese Aufgabe ist durch Art. 87f Abs. 1 GG dem Bund als Aufgabe zugewiesen, der hierzu Näheres durch Bundesgesetz regelt. Es handelt sich mithin nicht um eine Angelegenheit der kommunalen Selbstverwaltung im Sinne von Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG. Eine Abkehr von diesem Grundsatz kann nicht durch einfaches Recht – erst recht nicht durch Landesgesetz wie in Drs. 19/359 – erfolgen.

Der vorliegende Gesetzentwurf sowie die Änderungsanträge verletzen die verfassungsrechtlich vorgegebene Trennung von bundesstaatlicher Aufgabe und privater Erfüllung. Die vorgeschlagene Ausnahme von der Subsidiaritätsklausel (Drs. 19/250) führt im Ergebnis dazu, dass die Gemeinden von einer Prüfung der Wirtschaftlichkeit eigener Vorhaben befreit werden. Sie könnten folglich in wettbewerbsverzerrende Konkurrenz zu den vom GG eigentlich mit der Erbringung beauftragten privaten Anbietern treten. Für einen derartigen Eingriff in das Wirtschaftsleben und die individuellen Rechte der privaten Anbieter besteht keine Rechtfertigung.

Die im Grundgesetz angelegte Trennung von hoheitlicher Bundesaufgabe und privatwirtschaftlicher Erfüllung ist europarechtlich bedingt und abgesichert, vgl. Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 2002/20/EG (Genehmigungsrichtlinie). Dort ist in Satz 2 bestimmt, dass Unternehmen nur dann an der Bereitstellung elektronischer Kommunikationsnetze oder -dienste gehindert werden dürfen, wenn es hierfür einen ausreichenden Grund im Sinne von ex-Art. 46 Abs. 1 EUV gibt.

Eine Hinderung von Unternehmen ist zumindest nach der in Drs. 19/250 vorgeschlagenen Regelung darin zu erblicken, dass die Gemeinden von der Subsidiaritätsprüfung befreit werden und somit auch ohne zwingenden Bedarf in Konkurrenz mit den Unternehmen treten können. Denkbar wäre sogar, dass bereits versorgte Gebiete durch kommunale Netze überbaut werden – etwa mit dem Ziel einer günstigeren Versorgung durch die Nutzung von Skaleneffekten und unter Inkaufnahme von zumindest vorübergehenden, aus öffentlichen Mitteln zu deckenden Verlusten.

Vor dem Hintergrund dieser sowohl wirtschaftlichen als auch rechtlichen Bedenken regt die ANGA an, die geplante Änderung der Gemeindeordnung zu überdenken. Es muss sichergestellt werden, dass keine Regelung geschaffen wird, die am Ende einem wirtschaftlichen und damit möglichst weitreichenden Breitbandausbau entgegensteht. Mögliche private Investitionen sollten nicht durch den unnötigen Einsatz von Steuergeldern ersetzt werden. Es ist daher mindestens notwendig, jede gemeindliche Aktivität auf Maßnahmen zu beschränken, die der Überwindung einer tatsächlich und auch dauerhaft bestehenden Wirtschaftlichkeitslücke dient. Hierzu sollten dann Formen gewählt werden, die wettbewerbsneutral und beihilferechtlich unangreifbar sind.

Berlin/Köln, den 11. Juni 2014



Athanus Partners GmbH • Winchesterstraße 2 • D-35394 Gießen

Hessischer Landtag
- Innenausschuss –
Herrn Vorsitzenden Horst Klee
Schlossplatz 1-3
65183 Wiesbaden

Ihre Zeichen, Ihre Nachricht vom

Unser Zeichen, unsere Nachricht vom

Datum

11.06.2014

**Öffentliche Anhörung im Innenausschuss des Hessischen Landtages
Hier: Änderung §123 HGO; Drucksache 19/250**

Sehr geehrter Herr Klee,
sehr geehrte Damen und Herren,

die Athanus Partners GmbH ist eine Unternehmensberatung und unterstützt Kommunen und Landkreise u.a. im Bereich von wirtschaftlichen Betätigungen wie dem Breitbandausbau. Wir entwickeln langfristige Geschäftsmodelle (Business Cases), Investitionsrechnungen und Finanzierungsformen.

Insbesondere im Bereich Breitband, in dem privatwirtschaftliche Unternehmen im ländlichen Raum nicht wirtschaftlich agieren können, herrscht ein nachweisliches Marktversagen. Wir sehen es als unabdingbar an, dass Kommunen die Rolle des Ausbaus übernehmen und dabei wirtschaftlich tätig werden müssen. So haben wir das Projekt des Main-Kinzig-Kreises von Beginn an entwickelt und sind auch mit der Umsetzung betraut. Zusammen mit Herrn Dr. Horn von der Kanzlei Görg wurde seinerzeit die Breitband Main-Kinzig GmbH als 100% Tochter des MKK gegründet, mit dem Ziel der wirtschaftlichen Betätigung im Bereich Breitbandausbau. Damit haben wir uns zum einen an die Vorgaben der EU (NGA-Novelle der EU) aber auch an die Bundesrahmenregelung Leerrohre gehalten. Zudem sind wir der Auffassung, dass die HGO eine Tätigkeit in diesem Bereich zulässt, wengleich dazu ein Rechtsgutachten notwendig war, da eine explizite Erlaubnis so nicht formuliert ist. Insofern begrüßen wir den Vorschlag, nun konkret den Breitbandausbau zu erlauben und den Kommunen wirtschaftliche Aktivitäten zu vereinfachen.

Selbstverständlich bedürfen derartige Geschäftsmodelle einer langfristigen Rentabilität. Ein Dialog mit Kommunalaufsicht etc. ist daher zwingend und wurde auch von dem MKK und der Breitband Main-Kinzig GmbH durchgeführt. Die bisher von uns entwickelten Modelle zeigen, dass eine Wirtschaftlichkeit auch in der Praxis gegeben ist. Die WI-Bank als finanzierendes Institut des MKK-Projektes hat den Business Case eingehend geprüft und für plausibel eingestuft. Wir möchten jedoch deutlich machen, dass die wirtschaftliche Betätigung von Kommunen i.d.R. nicht zu vergleichen ist mit Betätigungen von privaten Investoren oder Unternehmen. Da es sich hier um Infrastrukturprojekte handelt und die Penetrationsdichte sehr gering ist, ist der relevante Betrachtungszeitraum mit 20 bis 30 Jahren deutlich länger, als es in der Privatwirtschaft üblich und möglich ist. Als Beispiel sei Breitband, Energie oder Wasser genannt.

Athanus Partners GmbH
Winchesterstraße 2
D-35394 Gießen
Amtsgericht Gießen
HRB 7864

Telefon: +49 (0) 641 494 114 54
Fax: +49 (0) 641 494 114 89
info@athanus.de
www.athanus.de
USTID: DE262548773

Geschäftsführer:
Stefan Hütte

Bankverbindung:
Nassauische Sparkasse
BLZ: 51050015
Konto: 159010826
IBAN: DE48 5105001501590108 26

Was wir in der Diskussion um den §123 HGO sowie dem notwendigen Breitbandausbau durch die kommunale Hand vermissen, ist die Bereitschaft der Kommunen auch tatsächlich unternehmerisch tätig werden zu wollen, so wie es der MKK getan hat. Die meisten Kommunen umgehen eine wirtschaftliche Lösung, in dem beträchtliche Zuschüsse an privatwirtschaftliche Unternehmen wie etwa der Deutschen Telekom gezahlt werden. Diese Zuschüsse verhindern unternehmerische Freiheiten der Kommunen und schaffen eine langfristige Abhängigkeit der Kommunen von einzelnen Unternehmen. Dieser Umstand hat letztlich zu dem Marktversagen und der Unterversorgung im ländlichen Raum geführt und wird mittelfristig wieder den gleichen Zustand erreichen. Die Kommunen berauben sich dadurch jeder Entwicklungsmöglichkeit des ländlichen Raumes (z. B. zukünftige Erschließung neuer Gewerbegebiete, Neubaugebiete, Migration zu FTTH bei anstehenden Baumaßnahmen).

Dieser verlorene Zuschuss ist zwar rechtlich möglich und stellt eine einfache Lösung für die Kommunen dar, bedeutet aber auf jeden Fall einen dauerhaften Verlust von finanziellen Mitteln, Einnahme und ist i.d.R. auch unwirtschaftlicher als eine eigene Betätigung. Die eigene unternehmerische Betätigung bringt hingegen einen Wert in Form von Eigentum an der Infrastruktur und langfristigen Entwicklungsmöglichkeiten und Gestaltungsfreiheiten der Kommune für die Bürger und Unternehmen. Unsere Berechnungen und Analysen haben ergeben, dass die verlorenen Zuschüsse etwa den Folgebetriebskosten der eigenen wirtschaftlichen Betätigung entsprechen. Insofern lohnt sich gerade beim Breitbandausbau i.d.R. immer die wirtschaftliche Betätigung, da mindestens die eigentlichen Investitionen über eine Laufzeit von 20 bis 30 Jahren erwirtschaftet werden und in der Regel auch die laufenden Kosten gedeckt sind. Derartige Laufzeiten sind bei Kläranlagen oder im Energiesektor üblich und daher bei den Kommunen und der Kommunalaufsicht bekannt.

Daher regen wir an, dass die Kommunalaufsicht nicht nur eine wirtschaftliche Tätigkeit prüfen muss, sondern auch im Falle eines verlorenen Zuschusses einen Vergleich zwischen eigenen Investition und verlorenem Zuschuss anstellen und ersterem den Vorzug geben sollte, wenn eine Wirtschaftlichkeit in den o. g. Zeiträumen gegeben ist. Gerne können wir Ihnen dazu Vergleichsrechnungen und Kalkulationen von verschiedenen Landkreis- oder Kommunalen Breitbandprojekten zur Verfügung stellen.

Da wir an dem Tage der Anhörung terminlich bereits gebunden sind, bedauern wir, dass wir nicht persönlich erscheinen können und freuen uns, wenn Sie unsere schriftliche Kommentierung verwenden würden.

Für Rückfragen stehen wir Ihnen gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen
Athanus Partners GmbH


Axel Eiring



Stellungnahme der Deutschen Telekom zum Gesetzentwurf zur Änderung der Gemeindeordnung Hessen

Bonn/ Wiesbaden, 11. Juni 2014

Sehr geehrter Herr Vorsitzender,

für die Einladung zur öffentlichen Anhörung am 18. Juni im Innenausschuss des Landtages zum Gesetzentwurf zur Änderung der hessischen Gemeindeordnung bedanken wir uns. Die Deutsche Telekom AG wird von Herrn Dr. Jürgen Miele vertreten werden. Mit der folgenden schriftlichen Stellungnahme informieren wir Sie gern vorab über unsere Position zu dem Vorschlag, Breitbandaktivitäten von Kommunen in den Ausnahmekatalog der Hessischen Gemeindeordnung (nach § 121 Abs. 2 HGO) aufzunehmen.

I. Zusammenfassung

Eine zunehmende wirtschaftliche Betätigung der Kommunen beim Breitbandausbau nicht nur in ländlichen Gebieten, sondern auch in Großstädten führt zu erheblichen Wettbewerbsnachteilen der privaten Anbieter. Sowohl die unten beschriebenen Kalkulations- und Haftungsvorteile als auch die offensichtlichen Potenziale zu Quersubventionierungen stellen die privaten Anbieter vor unlösbare Probleme und behindern einen effizienten Ausbau der Breitbandinfrastruktur. Die Kommunen werden in einer Weise erwerbswirtschaftlich tätig, die dem verfassungsrechtlichen Primat des Privatisierungsgebotes des Telekommunikationssektors diametral widerspricht. Sie denken letztlich wie ein privatwirtschaftliches Unternehmen und suchen nach zusätzlichen Einnahmequellen, haben aber erhebliche Wettbewerbsvorteile.

Selbst unter dem Aspekt der „Daseinsvorsorge“ gibt es keine Notwendigkeit, das Betätigungsfeld der öffentlichen Hand im TK-Markt wieder auszuweiten. Eine Rekommunalisierung ist ein Rückschritt und ordnungs- sowie haushaltspolitisch verfehlt. Die Grundversorgung mit Breitband ist in Deutschland nahezu flächendeckend sichergestellt. Die Privatwirtschaft investiert Milliarden in den Aufbau von NGA-Netzen. Diese Initiativen sind zu fördern. Jegliche Wettbewerbsverzerrungen und ungleiche Wettbewerbsvoraussetzungen durch (Re-) Kommunalisierung müssen verhindert werden.

Eine Änderung der Gemeindeordnung ist weder rechtlich noch sachlich gerechtfertigt. Folgende Gründe sind dafür ausschlaggebend:

1. Erhebliche Wettbewerbsverzerrung:

Die Änderung würde zu erheblichen Wettbewerbsverzerrungen und -nachteilen der privaten Anbieter führen. Diese Wettbewerbsverzerrungen würden sich bei einer voranschreitenden Rekommunalisierung potenzieren.

2. Nicht verfassungsrechtlich zulässig:

Der Betrieb aktiver Telekommunikationsinfrastrukturen und der Betrieb nachgelagerter Dienstleistungen durch kommunale Unternehmen ist verfassungsrechtlich unzulässig.



II. Situationsbeschreibung

Stadtwerke treten nicht nur zunehmend in Konkurrenz zu den privaten Betreibern von Telekommunikationsnetzen. Mittlerweile dominieren sie den Markt bei den FTTB/H-Anschlüssen: Der FTTH Council Europe zählt für Deutschland 275.000 aktive FTTH-Anschlüsse. Die meisten FTTH-Kunden hat der bayerische Regionalanbieter M-Net mit 90.000, auf den Plätzen folgen die Kölner Netcologne mit 88.000 und Wilhelm.Tel aus Norderstedt mit 45.000. Die Telekom verfügt lediglich über rd. 18.000 Kunden. Eine ähnliche Schieflage ergibt sich bei der Zahl der erschlossenen Haushalte, die einen FTTH-Anschluss buchen könnten: Die Regionalanbieter kommen lt. FTTH Council Europe zusammen auf rund 1 Mio. Haushalte, die Telekom auf rd. 300.000. Ein Großteil der FTTH-/B-Anschlüsse in Deutschland wird von insgesamt rund 180 kommunalen Unternehmen wie beispielsweise Wilhelm Tel, M-Net, NetCologne oder Stadtwerke Schwerte bereitgestellt, die im Glasfaserausbau aktiv sind (Allein die 4 genannten hatten lt. IDATE im Juni 2013 64% aller FTTH-Anschlüsse in Deutschland realisiert).

Für die Stadtwerke, die aufgrund ihrer Querschnittstätigkeit die verschiedensten Versorgungsbereiche wie Strom, Erdgas, Trinkwasser, Nahverkehr und Wärme umfassen, liegt die Ausdehnung auf Telekommunikation vor dem Hintergrund ohnehin anstehender Modernisierungen insbesondere des Stromnetzes, aber auch von z. B. Fern- und Nahwärmenetzen nahe. Beispiele sind die FTTH-Erschließung in Lebrade durch E.ON Hanse, im Zuge eines Nahwärmeprojekts; FTTB-Erschließung aller Gebäude im Zentrum Münchens mit FTTB i. R. der „EE-Ausbauoffensive“ der Stadtwerke München; FTTH-Erschließung der Stadtwerke Saarlouis i. R. d. Modernisierung des Strom-, Gas- und Wassernetzes.

Bemerkenswert ist diese Tendenz zunehmender wirtschaftlicher Betätigung trotz der Erfolgsgeschichte der Privatisierung und Liberalisierung des Telekommunikationsmarktes in Deutschland. Die Grundversorgung mit Breitband (2 MBit/s) ist in Deutschland nahezu flächendeckend sichergestellt. Rd. 60% aller Haushalte verfügen bereits über Bandbreiten von mind. 50 MBit/s. Weitere Investitionen von privaten TK-Unternehmen in NGA-Netze in Milliardenhöhe sind bereits angekündigt und in konkreter Umsetzungsplanung. Verbraucher verfügen über eine große Auswahl an innovativen und attraktiven TK-Produkten und Tarifen. Daher fehlt es nicht nur an der objektiven Notwendigkeit einer Ausdehnung der kommunalen wirtschaftlichen Tätigkeit. Vielmehr zeigen sogar die im ersten Absatz benannten Beispiele sehr deutlich, dass die Stadtwerke nicht nur in ländlichen Gegenden wirtschaftlich tätig werden, sondern gerade in den dicht besiedelten Gegenden wie Großstädten Marktanteile hinzugewinnen, die unternehmerisch wesentlich rentabler sind. Damit wird auch offensichtlich, dass die Motivation der Stadtwerke zur wirtschaftlichen Tätigkeit rein erwerbswirtschaftlich motiviert ist.

III. Problemfeld 1 - Quersubventionierung

1. Quersubventionierung und sonstige staatliche Zuwendungen für den Breitbandausbau

Bereits derzeit sind private Anbieter im Wettbewerb mit kommunalen Unternehmen damit konfrontiert, Angebote der kommunalen Unternehmen nicht nachbilden zu können. Denn die sich aus den zahlreichen Betätigungsfeldern der kommunalen Unternehmen ergebenden Quersubventionierungspotenziale werden ausgereizt. Das gilt sowohl für Ausbauaktivitäten in ländlichen als auch in dicht besiedelten Gebieten. Üblicherweise halten Städte, Landkreise oder Verbände kommunaler Energie- und Wasserversorger Anteile an Stadtwerken, die in den verschiedensten Versorgungsbereichen wie Strom, Erdgas, Trinkwasser, Nahverkehr und Wärme tätig sind. Dadurch haben diese Unternehmen besondere Vorteile beim Aufbau breitbandiger Telekommunikationsnetze, da sie auf bestehende Netzinfrastrukturen zurückgreifen können.



Diese Vorteile bestehen zunächst bei der Mitverlegung von Glasfaserleitungen für Breitbandanschlüsse bei ohnehin anstehenden Modernisierungen z. B. des Stromnetzes (etwa zur Errichtung eines „Smart Grids“). Quersubventionierungen können hierbei konkret aus den regulierten Bereichen (Energie, Wasser) in das unregulierte TK-Geschäft von Stadtwerken i. R. einer intransparenten, und nicht sachgerechten Kostenzuschlüsselung erfolgen. Beispielsweise kann ein Stadtwerk die Tiefbaukosten überwiegend und überproportional dem regulierten Kostenträger Strom zuschlüsseln, so dass bei der Retailpreiskalkulation für den mit derselben Tiefbaumaßnahme erschlossenen Breitbandanschluss der Tiefbaukostenanteil unverhältnismäßig gering ausfällt (Zum Vergleich: Für einen rein privaten TK-Netzbetreiber machen Tiefbaukosten mit bis zu 80 % der Gesamtkosten bei der Neuverlegung von Glasfaserleitungen mit Abstand den größten Kostenblock aus). Schon in dieser Hinsicht können private TK-Netzbetreiber bei den Retailpreisen für Breitband nicht mit den Stadtwerken konkurrieren.

Eine saubere, buchhalterische Trennung zwischen den unterschiedlichen, teils regulierten, und teils unregulierten Geschäftsbereichen erfolgt i. d. R. nicht. Dieses Risiko wurde von Seiten der Bundesnetzagentur auch erkannt. Diese hat im August 2012 einen „Leitfaden für die Verlegung von Glasfaserkabeln bei Arbeiten am Stromnetz“ veröffentlicht¹, der die regulierungsrechtlichen Kostenschlüsselungsgrundsätze zwischen dem Strom- und einem etwaigen TK-/Nebengeschäft beschreibt und bis zum Ende der zweiten Anreizregulierungsperiode im Jahr 2018 gilt. Dieser Leitfaden wird jedoch von den in den Verbänden Breko und Buglas organisierten Unternehmen öffentlich als überarbeitungsbedürftig und zu bürokratisch befunden und in der Praxis kaum bis gar nicht angewendet². Aus Sicht „reiner“ TK-Unternehmen (d. h., ohne Versorger- oder kommunalen Hintergrund) besteht die akute Gefahr, dass das TK-Nebengeschäft dieser Modelle derzeit vom Stromkunden quersubventioniert wird und sich diese „hybriden Unternehmen“ aktuell in intransparenter Weise einen massiven Wettbewerbsvorteil verschaffen, der frühestens mit Beginn der nächsten Anreizregulierungsperiode für die Stromnetzbetreiber korrigiert wird. Ob das geschieht ist zudem fraglich und käme in jedem Fall zu spät, da die wettbewerbsverzerrende Wirkung rückwirkend kaum korrigiert werden kann. Hier besteht daher akuter Handlungsbedarf, zumindest in Form der verbindlichen Vorgabe einer transparenten, getrennten Kontenführung zwischen den einzelnen Geschäftsbereichen.

2. Ausnutzen des kalkulatorischen und haftungsrechtlichen Ungleichgewichts zwischen öffentlicher und privater wirtschaftlicher Betätigung

Eine zweite Fallgruppe stellen Breitbandaktivitäten von Kommunen oder kommunalen Unternehmen in sog. weißen „NGA-Flecken“ dar, die auf unrealistischen und z. T. unseriösen Kalkulationen der Kommunen oder kommunalen Unternehmen beruhen, die ein seriöses privates Unternehmen niemals für seine privaten Investitionen zugrundelegen würde. Diese Fallgruppe tritt insbesondere, aber nicht nur, in weißen NGA-Flecken auf. So werden Wirtschaftlichkeitsberechnungen unter Verwendung sehr zinsgünstiger Landesdarlehen über Zeiträume von bis zu 25 Jahren erstellt. Ein privates TK-Unternehmen wird niemals über 25 Jahre kalkulieren können, selbst nicht bei einem FTTH-Ausbau. Zudem werden bereits nach wenigen Jahren hohe Penetrationsraten von bis zu 60% prognostiziert. Diese Raten sind völlig überhöht und entsprechen nicht den Werten, die etablierte TK-Unternehmen tatsächlich erzielen und entsprechend in Investitionskalkulationen ansetzen.



Darüber hinaus werden in den Fällen, wo die Kommunen nur das passive Netz bauen, um es dann einen Betreiber zu verpachten (sog. Betreiber- oder Pachtmodell), hohe Pachtzahlungen erwartet, z. B. für den laufenden Glasfaser- oder Leerrohrmeter. Werden Aufwendungen für den Aufbau der aktiven Technik sowie für Betrieb, Marge etc. dazugerechnet, entstehen Kosten, die keine wettbewerbsfähigen Endkundenpreise mehr erlauben. Vor dem Hintergrund einer sehr zögerlichen Zahlungsbereitschaft der Bürger für mehr Breitbandleistung scheinen die bei den geforderten Pachthöhen notwendigen Endkundenpreise nicht durchsetzbar. Eine ausreichende Auslastung der Infrastruktur und damit eine auskömmliche Bedienung des Kredites wäre nicht möglich. Es steht daher zu befürchten, dass das sog. „Betreibermodell“ auf Grund der oft unrealistischen Planungsgrundlagen in vielen Fällen einer „geplanten Bestellung“ von Bürgschaften gleichkommt. Hier wird also vielfach vorschnell und ohne Not ein Modell gewählt, welches sowohl finanziell für die Kommune nicht nachhaltig ist, den Betreibern kein wirtschaftliches Endkundenangebot ermöglicht und somit für die Endkunden keinerlei Vorteil bringt.

IV. Problemfeld 2 - Verfassungsrechtliche Bewertung

1. Kommunalrechtliche Umsetzung der Rekommunalisierung

Die zunehmende wirtschaftliche Betätigung von Kommunen soll durch die Änderung der hessischen Gemeindeordnung erleichtert werden, der Tätigkeitsbereich der Kommunen soll ausgeweitet werden. Die Breitbandaktivitäten der Kommunen sollen in den Ausnahmekatalog der Hessischen Gemeindeordnung (§121 Abs. 2 HGO) aufgenommen werden (Gesetzentwurf der Koalitionsfraktionen).

Die angestrebte Änderung würde die Subsidiaritätsklausel für die wirtschaftliche Betätigung der Gemeinden aushebeln.

2. Verfassungsrechtliche Grenzen

Kommunen oder kommunale Unternehmen sind wie beschrieben nicht nur in ländlichen Gebieten tätig, sondern erweitern ihr Geschäft insbesondere auch in Großstädten mit dem Ausbau von Breitbandnetzen. Hier können sie von den oben beschriebenen Vorteilen profitieren und erzielen erhebliche Marktanteile und zusätzliche Umsätze. Die privaten Anbieter hingegen verlieren hier immer weiter an Boden. So liegt der Breitband-Marktanteil der Telekom in Köln beispielsweise aktuell bei ca. 22%, in Dortmund bei 30% oder in München bei 35%. Es ist offensichtlich, dass in dicht besiedelten Gegenden keinerlei Bedürfnis für die wirtschaftliche Betätigung der Kommunen besteht. Aber auch in weniger dicht besiedelten Gegenden treten Kommunen oder kommunale Unternehmen in Wettbewerb zu privaten Anbietern, die hier investieren wollen.

In beiden Fällen ist der Betrieb aktiver Telekommunikationsinfrastrukturen und der Betrieb nachgelagerter Dienstleistungen durch kommunale Unternehmen verfassungsrechtlich unzulässig. Denn aus dem materiellen Privatisierungsgebot des Art. 87 f Abs. 2 S. 1 GG ergibt sich, dass dieser Bereich von privaten Anbietern zu übernehmen ist. Auch der zumeist angebrachte Verweis auf die kommunale Selbstverwaltungsgarantie kann daran nichts ändern. Denn bei den beschriebenen Leistungen handelt es sich eindeutig nicht um „Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft“. Damit ist schon kein Raum für eine kommunale wirtschaftliche Betätigung. Auch die Änderungen der Gemeindeordnungen der Länder ändern daran nichts. Denn unabhängig von den derzeitigen Ausgestaltungen bzw. Änderungen der Gemeindeordnungen der Länder sind diese vor dem Hintergrund des Art. 87 f GG ausschließlich in der Weise auszulegen, dass eine vertikale Integration durch die kommunale Bereitstellung passiver Infrastruktur und den Betrieb der aktiven Infrastruktur samt nachgelagerter Dienstleistungen eindeutig verfassungswidrig wäre, wenn ein privater Anbieter investiert hat oder hätte, d.h. ein Marktversagen nicht vorliegt.



¹http://www.bundesnetzagentur.de/cln_1421/DE/Service-Funktionen/Beschlusskammern/Beschlusskammer8/BK8_93_Leitfaeden_und_fSV/BK8_Leitfaeden_und_fSV_node.html, 11.4.14

²<http://www.it-gipfel.de/IT-Gipfel/Redaktion/PDF/it-gipfel-2013-jahrbuch-ag2,property=pdf,bereich=itgipfel,sprache=de,rwb=true.pdf> (S. 393-411), 11.4.14

³ <http://www.shz.de/lokales/landeszeitung/startzeichen-fuers-volle-breitband-id3251851.html?print=1>, 23.4.14

Hessischer Landtag
Geschäftsführerin des Innenausschusses
Frau Dr. Ute Lindemann
Postfach 3240
65022 Wiesbaden

Vorab per e-mail: U.Lindemann@ltg.hessen.de

**Änderung der Hessischen Gemeindeordnung
Öffentliche Anhörung im Innenausschuss des Hessischen Landtages
Ihr Schreiben vom 23.05.2014**

Sehr geehrte Frau Dr. Lindemann,

vielen Dank für Ihr Schreiben vom 23.05.2014 und die Möglichkeit, zu dem Gesetzesentwurf der Fraktionen der CDU und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN sowie den Änderungsanträgen der Fraktionen DIE LINKE und der SPD Stellung zu nehmen.

Zu dem Gesetzesentwurf sowie den vorgenannten Änderungsanträgen möchte ich wie folgt Stellung nehmen:

I. Teilweiser oder vollständiger Wegfall des Subsidiaritätsprinzips

Die beabsichtigte Freistellung der wirtschaftlichen Betätigungen der Gemeinden vom Subsidiaritätsprinzip auf dem Gebiet der Erzeugung, Speicherung und Einspeisung erneuerbarer Energien sowie der Verteilung von elektrischen und thermischer Energie bis zum Hausanschluss ist zu begrüßen.

In den Änderungsanträgen der Fraktionen der SPD und der LINKEN findet sich ein vollständiger Verzicht auf das Subsidiaritätsprinzip. Dieser Vorschlag geht weiter als der Änderungsantrag der Fraktionen der CDU und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN und ist noch vorzugswürdiger als der nur eingeschränkte Verzicht.

Ich komme zu dieser Einschätzung, da die wirtschaftliche Betätigung der Kommunen ein wesentlicher Bestandteil der deutschen Wirtschaft ist und zur Wettbewerbsfähigkeit und Arbeitsplatzsicherung beiträgt.

**Dr. Markus Hoschek
Vorstand**

HEAG Holding AG –
Beteiligungsmanagement
der Wissenschaftsstadt
Darmstadt (HEAG)

Sitz Darmstadt
Reg-Gericht Darmstadt HRB
1059

Im Carree 1 · 64283 Darmstadt
Postfach 11 07 53 · 64222
Darmstadt
Telefon (0 61 51) 7 09-2700
Telefax (0 61 51) 7 09-2709
www.heag.de

Vorstand:
Dr. Klaus-Michael Ahrend
Dr. Markus Hoschek

Vorsitzender des Aufsichtsrats:
Oberbürgermeister Jochen
Partsch

Datum
10. Juni 2014

Die Ziele des Subsidiaritätsprinzips, die Kommunen grundsätzlich vor wirtschaftlichen Risiken zu bewahren und die Privatwirtschaft vor einer Beeinträchtigung ihrer berechtigten Interessen zu schützen, werden durch andere Maßgaben des Kommunalrechts, des Bundes- und des Europarechts bereits erreicht. Insbesondere das europäische Wettbewerbsrecht achtet peinlich auf mögliche Vorteile gegenüber der Privatwirtschaft. Das Subsidiaritätsprinzip in der HGO ist somit entbehrlich.

a) Grundsätzlicher Schutz der Gemeinden vor wirtschaftlichen Risiken

Ein vollständiger Schutz der Kommunen vor wirtschaftlichen Risiken kann schon angesichts der auf die Kommunen übertragenen Aufgaben der Daseinsvorsorge nicht gewährleistet werden. Insoweit verfolgt das Subsidiaritätsprinzip dieses Ziel auch nur eingeschränkt, indem die Gemeinden nur grundsätzlich vor wirtschaftlichen Risiken bewahrt werden sollen.

Dieses Maß an Schutz ist jedoch schon jetzt hinreichend durch die Maßgaben des § 121 Abs. (1) Nr. 1 und 2 HGO erreicht, wonach sich die Gemeinde nur dann wirtschaftlich betätigen darf, wenn

1. der öffentliche Zweck die Betätigung rechtfertigt
2. die Betätigung nach Art und Umfang in einem angemessenen Verhältnis zur Leistungsfähigkeit der Gemeinde stehen muss.

Es ist nicht ersichtlich, inwieweit die weitere Beschränkung aus § 121 Abs. (1) Nr. 3 HGO dahingehend, dass ein privater Dritter den Zweck nicht ebenso gut und wirtschaftlich erfüllen kann, zu einem weiter erhöhten Schutz der Gemeinde beiträgt. Im Gegenteil verbleibt der Gemeinde danach nur eine Form der wirtschaftlichen Betätigung, die private Dritte scheuen, entweder aufgrund der Höhe des Investitionsvolumens oder des wirtschaftlichen Risikos.

Der durch das Subsidiaritätsprinzip des § 121 Abs. (1) Nr. 3 HGO erzielte Effekt ist somit nicht der des Schutzes der Gemeinden vor wirtschaftlichen Risiken sondern im Gegenteil der der Erhöhung dieser Risiken, da den Gemeinden für die wirtschaftliche Betätigung nur solche Bereiche verbleiben, die die Privatwirtschaft scheut.

Ergänzend wird auf die Verpflichtung der Gemeinde gem. § 122 Abs. (1) Nr. 2 HGO hingewiesen, wonach die Gemeinde eine Gesellschaft, die auf den Betrieb eines wirtschaftlichen Unternehmens gerichtet ist, nur gründen oder sich daran beteiligen darf, wenn die Haftung und die Einzahlungsverpflichtung der Gemeinde auf einen ihrer Leistungsfähigkeit angemessenen Betrag begrenzt ist. Auch diese Regelung dient eindeutig dem Schutz der Gemeinde vor wirtschaftlichen Risiken und deckt den Großteil der wirtschaftlichen Betätigungen, welche in Form einer privatwirtschaftlich organisierten Gesellschaft durchgeführt werden, ab.

b) Schutz der Privatwirtschaft vor einer Beeinträchtigung ihrer berechtigten Interessen

Ein grundsätzlich freier Wettbewerb ist einer der Grundpfeiler der deutschen Wirtschaft.

Der Schutz der Privatwirtschaft vor einer Beeinträchtigung ihrer berechtigten Interessen wird bereits durch europa- und bundesrechtliche Vorgaben, wie z.B. dem Beihilferecht und dem Vergaberecht gewährleistet und erfolgt dergestalt, dass die Finanzierung einer wirtschaftlicher Betätigung einem Drittvergleich mit den Finanzierungsmöglichkeiten der Privatwirtschaft entsprechen muss. Eine wettbewerbsverzerrende Finanzierung der wirtschaftlichen Tätigkeit der Gemeinde ist damit ausgeschlossen und wird streng überwacht. Neben dieses Korrektiv muss nicht noch eine weitere kommunalrechtliche Beschränkung in Form des Subsidiaritätsprinzips treten.

Exemplarisch sei an dieser Stelle auf die Mitteilung der Kommission über die Anwendung der Art. 87 und 88 des EG-Vertrags auf staatliche Beihilfen in Form von Haftungsverpflichtungen und Bürgschaften vom 20.06.2008 verwiesen.

Ein über das Europarecht und das Bundesrecht hinausgehender Schutz durch das Kommunalrecht wird durch das Subsidiaritätsprinzip nicht erreicht und erscheint offensichtlich als nicht notwendig.

Im Höchsthalle sollte kommunalrechtlich entsprechend § 108 Abs. (1) Nr. 10 der Gemeindeordnung Nordrhein-Westfalens hinsichtlich der Gründung oder Beteiligung an Unternehmen und Einrichtungen in einer Rechtsform des privaten Rechts formuliert werden:

„Zur Wahrnehmung gleicher Wettbewerbschancen darf die Gemeinde für diese Unternehmen weder Kredite nach Maßgabe kommunalwirtschaftlicher Vorzugskonditionen in Anspruch nehmen noch Bürgschaften und Sicherheiten (i.S. von § 87 GO NRW) leisten.“

c) Ergebnis

Wie dargelegt wurde, werden die Ziele, die mit der Einführung des Subsidiaritätsprinzips verfolgt werden, schon durch andere kommunalrechtliche, europa- oder bundesrechtliche Regelungen erreicht. Vor diesem Hintergrund erscheint die Aufrechterhaltung des Subsidiaritätsprinzips in der Hessischen Gemeindeordnung als ein unnötiger Formalismus, der zu erhöhtem Begründungs- und damit Bürokratieaufwand führt.

Andere Gemeindeordnungen haben auf diese Situation reagiert, indem die Anwendung des Subsidiaritätsprinzips für einzelne Bereiche (Nordrhein-Westfalen, Niedersachsen) oder die gesamte Daseinsvorsorge (Baden-Württemberg) aufgehoben wurde.

§ 121 Abs. (1) Nr. 3 HGO sollte ersatzlos gestrichen werden.

II. Markterkundung

Nach dem Änderungsantrag der Fraktionen der CDU und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN ist die Durchführung einer Markterkundung weiterhin erforderlich. Die Anträge der Fraktionen der SPD und DIE LINKE verzichten auf dieses Erfordernis.

Es ist nicht ersichtlich, inwieweit eine Markterkundung auf den Gebieten der Erzeugung, Speicherung und Einspeisung erneuerbarer Energien sowie der Verteilung von elektrischer und thermischer Energie Erkenntnisse erbringen kann, die die Chancen und Risiken der wirtschaftlichen Betätigung über die üblichen Inhalte eines Business- oder Investitionsplans hinaus erhellen könnten.

Laut BDEW ist bei der Stromerzeugung im Jahr 2013 der Anteil der Erneuerbaren Energien bei der Stromerzeugung auf einen Wert von 23,4% angestiegen. Dies bedeutet jedoch im Umkehrschluss, dass ein Anteil von 75% an der Stromerzeugung durch konventionelle Energien gedeckt wird. Dieser Gesichtspunkt spricht eindeutig für eine Erhöhung des Anteils an Erneuerbaren Energien.

Die Vergütung für die Erzeugung Erneuerbarer Energien ergibt sich aus dem Erneuerbare Energien Gesetz (EEG) in seiner jeweils geltenden Fassung. Das Gesetz sieht feste Vergütungen für die Einspeisung von Strom aus Erneuerbaren Energien vor und bietet daher eine hinreichende Kalkulationsgrundlage für die Darstellung der Chancen und Risiken der Betätigung auf dem Gebiet der Erzeugung und Einspeisung erneuerbarer Energie. Zuletzt besteht ein Anschluss- und Abnahmepflicht für den aus erneuerbarer Energie gewonnenen Strom. Auch diese Tatsache zeigt deutlich, dass eine hinreichende Datenbasis für die Ermittlung und Darstellung der Chancen und Risiken einer wirtschaftlichen Betätigung auf den Gebieten der Erzeugung, Speicherung und Einspeisung erneuerbarer Energie gegeben ist.

Soweit es das Tatbestandsmerkmal der Verteilung von elektrischer und thermischer Energie betrifft, erscheint eine Markterkundung ebenfalls nicht zielführend. Kosten und Nutzen bzw. ökonomischer Erfolg der Errichtung oder Übernahme sowie des Betriebs eines Netzes zur Verteilung von elektrischer oder thermischer Energie kann außerhalb einer Markterkundung ermittelt werden, z.B. durch die Kontaktaufnahme mit der Bundesnetzagentur und die Feststellung der anzuschließenden Haushalte.

Insgesamt erscheint die Durchführung einer Markterkundung vor diesem Hintergrund entbehrlich.

III. unbestimmter Rechtsbegriff „Region“

Durch den Änderungsvorschlag der Fraktionen der CDU und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN soll eine Betätigung der Gemeinde „im regionalen Umfeld“ in den Formen interkommunaler Zusammenarbeit und ebenfalls außerhalb der Geltung des Subsidiaritätsprinzips erfolgen.

Es sollte klargestellt werden, was unter dem unbestimmten Rechtsbegriff des „regionalen Umfelds“ zu verstehen ist. Ansonsten ist unklar, wie weit eine räumliche Zusammenarbeit von Kommunen zulässig ist.

Es liegt auf der Hand, dass die interkommunale Zusammenarbeit vieler Gemeinden dazu führen kann, dass eine wirtschaftliche Betätigung in einem großen Gebiet stattfindet und somit ein großes, kapitalintensives Projekt darstellen kann. Da der Begriff „regionales Umfeld“ nicht definiert ist, könnte eine solche umfassende Zusammenarbeit ganz oder teilweise als rechtswidrig qualifiziert werden.

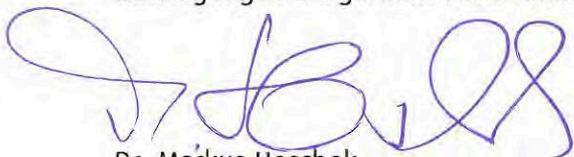
IV. Einordnung der Breitbandversorgung in den Bereich der nicht-wirtschaftlichen Tätigkeiten

Die Einordnung der Tätigkeiten der Gemeinden auf dem Gebiet der Breitbandversorgung in den Bereich der nicht-wirtschaftlichen Aktivitäten und die damit verbundenen Erleichterungen ist uneingeschränkt zu begrüßen, da damit erhebliche Erleichterungen hinsichtlich der Aufnahme dieser Tätigkeiten verbunden sind.

Für Fragen stehe ich gern zur Verfügung.

Freundliche Grüße

HEAG Holding AG
Beteiligungsmanagement der Wissenschaftsstadt Darmstadt (HEAG)



Dr. Markus Hoschek



IKbit – Interkommunales Breitbandnetz, Hauptstr. 19, 64658 Fürth/Odw.

Hessischer Landtag
Dr. Ute Lindemann
Postfach 3240
65022 Wiesbaden

Bankverbindung:

Volksbank Weschnitztal eG
IBAN: DE18509615920002650983
BIC: GENODE51FHO

Ust-ID-Nr: DE111609428
Steuer-Nr: 007 226 02453
www.ikbit.de

Ihre Zeichen/Nachricht vom

Unser Zeichen

Ort, Datum

Ja-

Fürth, 11. Juni 2014

Öffentliche Anhörung im Innenausschuss des Hessischen Landtages Stellungnahme IKbit – Interkommunales Breitbandnetz

Sehr geehrter Herr Klee,
sehr geehrte Frau Dr. Lindemann,
sehr geehrte Damen und Herren,

zunächst einmal möchten wir uns für die Möglichkeit zur Abgabe einer
Stellungnahme im Rahmen der Änderung der HGO bedanken. Dieser wollen wir
auch gerne nachkommen.

Im Projekt IKbit – Interkommunales Breitbandnetz haben sich 10 Kommunen im Kreis
Bergstraße mittels einer Öffentlich-Rechtlichen Vereinbarung zusammengeschlossen
um ein gemeindeeigenes, flächendeckendes und glasfaserbasiertes Breitbandnetz
aufzubauen. Der Betrieb wird durch einen privaten Betreiber übernommen, an den
das Netz verpachtet wird. Das kommunale Engagement erfolgte, da kein privates TK-
Unternehmen flächendeckend in den Breitbandausbau investieren wollte.
Für die Steuerung und Abwicklung des Projektes wurde bei der federführenden
Gemeinde Fürth ein Eigenbetrieb gegründet. Somit fällt der Eigenbetrieb unter § 121
Wirtschaftliche Betätigung von Kommunen oder Kommunalen Körperschaften. Das
Projekt umfasst ca. 20 Mio. € Investitionen, ca. 90.000 Einwohner und ca. 43.000
Haushalte. Momentan sind ca. 20.000 Haushalte an das Netz angeschlossen und
können schnelles Internet mit Datenraten in Höhe von bis zu 50 Mbit/s erhalten.

Eigenbetrieb der Gemeinde Fürth:

Herr Chris Jakob
Betriebsleitung
Frau Tina Schweikhard
stellv. Betriebsleitung

Tel: 06253/2001-76 Fax: 06253/1052
email: c.jakob@ikbit.de
Tel: 06253/2001-22 Fax: 06253/1052
email: t.schweikhard@ikbit.de





Aus unserer Sicht ist die Änderung der HGO, im Hinblick auf die Erweiterung des Ausnahmekatalogs um die Breitbandversorgung, sehr empfehlenswert.

Zum einen wird es zukünftigen Projekten vereinfacht kommunale Rechtsformen zu finden um den Breitbandausbau kostengünstig voranzutreiben. Die Gründung kommunaler Rechtsformen für den Breitbandausbau in Gebieten in denen der Markt nicht greift, kann verschiedene Vorteile vereinen. Die Kreditkonditionen sind für kommunale Körperschaften günstiger als z.B. bei einer GmbH. Weiterhin ist die Gründung und Unterhaltung kommunaler Betriebe günstiger.

Zum anderen erhalten die bereits vorhandenen Projekte einen gewissen Bestandsschutz der die langfristigen Investitionen der Kommunen absichert. Gerade auch im Hinblick auf das Konkurrenzverhalten der weiteren Telekommunikationsanbieter.

Eine breitbandige Internetverbindung wird zunehmend wichtiger für Bürger und Gewerbekunden. Dies spiegelt sich auch in den Kundenzahlen in den von uns in Betrieb genommenen Kommunen wieder. Zudem greifen ab Inbetriebnahme auch die sog. weichen Standortfaktoren, die die Attraktivität der Kommune/Region schlagartig erhöhen. Hier möchte ich exemplarisch die Bindung oder Ansiedlung von Unternehmen an den Standort oder die Stabilisierung der Grundstückspreise nennen.

Wenn Sie noch Fragen zu dieser Thematik haben stehe ich gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen



Jakob
- Betriebsleiter -

Eigenbetrieb der Gemeinde Fürth:

Herr Chris Jakob
Betriebsleitung
Frau Tina Schweikhard
stellv. Betriebsleitung

Tel: 06253/2001-76 Fax: 06253/1052
email: c.jakob@ikbit.de
Tel: 06253/2001-22 Fax: 06253/1052
email: t.schweikhard@ikbit.de





Netcom Kassel GmbH · Postfach 10 36 09 · 34112 Kassel

Hessischer Landtag
 Geschäftsführerin des Innenausschusses
 Frau Dr. Ute Lindemann
 Schlossplatz 1-3
 65183 Wiesbaden

Ihr Zeichen, Ihre Nachricht	Unser Zeichen, unsere Nachricht	Name, Telefon 0561/ 782-2994	Datum
	NCK/FRI	Frank Richter	11. Juni 2014

**Schriftliche Stellungnahme zur Anhörung im Innenausschuss des Hess. Landtages
 zum Gesetzentwurf LT-Drs. 19/250**

Sehr geehrte Frau Dr. Lindemann,

zunächst dürfen wir uns dafür bedanken, dass wir unsere Vorschläge zur Präzisierung des § 121 HGO in die vorliegende geplante Novellierung einbringen können. Für die Netcom Kassel Gesellschaft für Telekommunikation mbH steht naturgemäß das Thema Breitbandausbau im Vordergrund. Wir möchten es aber nicht versäumen, Ihnen auch unsere weiteren Vorschläge im Bereich der Energieversorgung vorzutragen.

Insbesondere die HGO-Novelle 2005 hat der wirtschaftlichen Betätigung kommunaler Unternehmen – zu denen auch privatwirtschaftlich organisierte Telekommunikationsdienstleister und Energieversorger gehören, die in diesen liberalisierten Bereichen vollständig im Wettbewerb stehen – Restriktionen auferlegt, die zu Wettbewerbsnachteilen führen. Die einschränkenden Vorgaben führen zu einer Unflexibilität in den dynamischen Märkten, wozu gerade jetzt die Telekommunikation gehört. Dabei wirkt das bisherige Gemeindewirtschaftsrecht als Hindernis für den Breitbandausbau in unterversorgten Gebieten („weiße Flecken“), auf denen die großen Telekommunikationsanbieter in Ermangelung ihrer Renditeerfüllung oder des fehlenden Geschäftsmodells nicht tätig werden.

Netcom Kassel Gesellschaft für Telekommunikation mbH

Sitz der Gesellschaft

Königstor 3-13
 34117 Kassel
 Telefon: +49 (0) 561 920 20 20
 Fax: +49 (0) 561 920 20 30
 E-Mail: info@netcom-kassel.de
 Web: www.netcom-kassel.de

Bankverbindung

Kasseler Sparkasse
 Kto.-Nr.: 2 074 487
 BLZ: 520 503 53
 IBAN: DE05 5205 0353 0002 0744 87
 BIC: HELADEF1KAS

Geschäftsführung

Frank Richter
 Handelsregister AG Kassel – HRB 6713

EU-USt.-ID: DE 190383383

1. Telekommunikation

Mit der Aufnahme der „Breitbandversorgung“ in den Ausnahmekatalog des § 121 Abs. 2 Nr. 2 HGO der nicht wirtschaftlich geltenden Tätigkeiten wären alle Restriktionen aus dem Weg geräumt, die für den daseinsvorsorgenden Breitbandausbau in Hessen hinderlich sind. Im Folgenden möchten wir Ihnen die Hürden erläutern, die bei vollständiger Anwendung des § 121 HGO für Unternehmen der Daseinsvorsorge bestehen:

2. Markterkundungsverfahren

§ 121 Abs. 6 HGO sieht das sog. Markterkundungsverfahren vor. Die Markterkundung soll nach dem Wortlaut des Gesetzes allein Aussagen zu den Chancen und Risiken der beabsichtigten unternehmerischen Betätigung sowie über deren zu erwartende Auswirkungen auf das Handwerk und die mittelständische Wirtschaft treffen. Nach unserer Erfahrung gehen die die Industrie- und Handelskammern und auch die Handwerkskammern über ihre rechtliche Befugnis aus § 121 Abs. 6 HGO hinaus, indem sie eine kommunalrechtliche Einschätzung zur wirtschaftlichen Betätigung anhand des § 121 Abs. 1 HGO an sich vornehmen. Es ist Sache der Kommunen und letztlich maßgebend die Beurteilung der Kommunalaufsichtsbehörde, rechtliche Aussagen zur Vereinbarkeit mit dem Gemeindefinanzrecht der HGO zu tätigen. Zwar hat das Ergebnis der Markterkundung rein deklaratorischen Charakter, aber dennoch werden diese (oftmals rechtlich unzutreffenden) Einschätzungen in die kommunale Willensbildung eingebracht und bedürfen sodann erheblicher Erklärung. Hier wäre es sehr wünschenswert, wenn eine Klarstellung erfolgt. Dies könnte über eine Präzisierung im § 121 Abs. 6 HGO erfolgen oder über ein klarstellendes Verwaltungsschreiben des Ministeriums.

3. Regionalitätsprinzip

Die Tätigkeitseinschränkung auf das Gemeindegebiet nach Maßgabe des § 121 Abs. 5 HGO ist insofern wirklichkeitsfremd, da die wirtschaftliche Betätigung an den kommunalen Grenzen nicht halt macht. Eine Breitbandversorgung und eine Energieversorgung sind in vielen Fällen gebietsübergreifend und werden auch erst dann, wegen des Skaleneffekts wirtschaftlich tragfähig. Aus unserer Sicht sollte die Betätigung außerhalb des Gemeindegebiets nur in den Fällen versagt werden, wenn die Leistungsfähigkeit der Gemeinde in diesem Fall zweifelhaft ist.

4. Subsidiaritätsprinzip

Die in der Novelle 2005 eingeführte sog. strenge Subsidiarität ist ein gravierendes Hindernis für die wirtschaftliche Betätigung in der Energie- und Breitbandversorgung und führt eher zu einem Behinderungswettbewerb zugunsten der wenigen großen Anbieter. Dies zeigt sich in dem Wettbewerb um Strom- und Gasnetzkonzessionen: Diese Aufgaben können neben den etablierten großen Versorgern (E.ON, RWE und ihre Netzgesellschaften) nur kommunale Stadtwerke übernehmen. Die Prämissen der Regionalität und der Subsidiarität können das wettbewerbsfördernde Engagement der Kommunen unterlaufen. Wir schlagen deshalb einen neuen Satz 3 nach § 121 Abs. 1 Satz 2 vor:

Netcom Kassel Gesellschaft für Telekommunikation mbH

Sitz der Gesellschaft

Königstor 3-13

34117 Kassel

Telefon:+49 (0) 561 920 20 20

Fax: +49 (0) 561 920 20 30

E-Mail: info@netcom-kassel.deWeb: www.netcom-kassel.deBankverbindung

Kasseler Sparkasse

Kto.-Nr.: 2 074 487

BLZ: 520 503 53

IBAN: DE05 5205 0353 0002 0744 87

BIC: HELADEF1KAS

Geschäftsführung

Frank Richter

Handelsregister AG Kassel – HRB 6713

EU-USt.-ID: DE 190383383

„Die wirtschaftliche Betätigung in den Bereichen Strom-, Gas- und Wärmeversorgung (Energieversorgung) ist zulässig, wenn Sie nach Art und Umfang in einem angemessenen Verhältnis zur Leistungsfähigkeit der Gemeinde steht.“

Für die Regelung des § 121 Abs. 1a) HGO ist dann kein Raum mehr und könnte wegfallen. Die in dem Gesetzesvorschlag LT-Drs. 19/250 avisierte Anpassung des § 121 Abs. 1a) HGO wird unserer Ansicht nach der umfassenden Aufgabe einer Energieversorgung nicht gerecht. Die Versorgung erschöpft sich nicht in der Erzeugung aus Erneuerbaren Energien: Beispielhaft ist an die umweltschonende dezentrale Erzeugung im Kraft-Wärme-Kopplungsprozess zu denken, die Wärme in das lokale Wärmeverteilnetz speist. Weiter erschöpft sich die Energieversorgung nicht in der bloßen Verteilung – hierzu zählen auch intelligente Messsysteme, die den Verbrauch für den Abnehmer vor Ort steuerbarer machen können.

5. Ausschließliche Zuständigkeit des Gemeinderats

Im Katalog des § 51 HGO sind die Beschlussgegenstände für die ausschließliche Zuständigkeit der Gemeindevertretung aufgeführt. Nach Maßgabe der Nr. 11 ist die ausschließliche Zuständigkeit für „die Errichtung, Erweiterung, Übernahme und Veräußerung von öffentlichen Einrichtungen und wirtschaftlichen Unternehmen sowie die Beteiligung an diesen“ festgelegt. Da § 51 Nr. 11 HGO keinen klaren Anhaltspunkt für den Umfang der Zuständigkeit offenbart, z.B. ob mittelbare Beteiligungen erfasst sind oder die Norm nur bei 100%-Beteiligungen der Kommune greift, ist aus unserer Sicht eine Konkretisierung wünschenswert. Weiter ist eine Klarstellung geboten, ob gesellschaftsrechtliche Änderungen innerhalb der betreffenden Beteiligung die Pflicht zur Auslösung eines erneuten Stadtverordnetenbeschlusses beinhalten. Folgendes Beispiel sei angeführt: Eine Kommune hält eine Stadtwerke GmbH zu 100 %; die Stadtwerke GmbH hat einen 10%-Anteil an einer kommunalen IT-Kooperation in Gestalt einer GmbH. In der IT-GmbH soll ein weiterer kommunaler Gesellschafter aufgenommen werden und deshalb muss die Stadtwerke GmbH einen pro-rata-Gesellschaftsanteil von 2 % abgeben. Nach der jetzigen Auslegung des § 51 Nr. 11 HGO ist für diesen Vorgang ein Beschluss der Gemeindevertretung vonnöten. Genauso ist es, wenn sich die IT-GmbH wiederum mit einer Minderheit an einer weiteren kommunalen Kooperation (als Enkelgesellschaft) beteiligen möchte. Diese Beschlusserfordernistiefe geht mit der Realität nach zeitnahen Entscheidungen und gesellschaftsrechtlicher Verantwortung nicht konform. Zu diesem Problemkreis erlauben wir uns folgende Ausführungen:

Der Tatbestand des § 51 Nr. 11 HGO gibt keinen Anhaltspunkt für eine Unterscheidung zwischen unmittelbaren und mittelbaren Beteiligungen an wirtschaftlichen Unternehmen. Vor dem Hintergrund einer grammatikalischen Auslegung und der Tatsache, dass sich die Gemeindevertretung als oberstes Willensbildungsorgan in Abgrenzung zu § 66 HGO mit den wichtigen Entscheidungen der kommunalen Selbstverwaltung bzw. Entscheidungen mit politischer Tragweite zu befassen hat, könnte dies die tatbestandliche Konkretisierung allein auf unmittelbare Gesellschaften zur Folge haben. In der Kommentarliteratur folgert man aus Entscheidungen des VGH in Kassel hinsichtlich der Erweiterung öffentlicher Einrichtungen eine gewisse Erheblichkeit (vgl. Kommentar zum Kommunalverfassungsrecht, Bd. I, Hrsg. Bennemann, Beinlich u.a., § 51 HGO Rz. 36 f. m.w.N.). Im Gemeindefinanzrecht wird an

Netcom Kassel Gesellschaft für Telekommunikation mbH

Sitz der Gesellschaft

Königstor 3-13

34117 Kassel

Telefon:+49 (0) 561 920 20 20

Fax: +49 (0) 561 920 20 30

E-Mail: info@netcom-kassel.de

Web: www.netcom-kassel.de

Bankverbindung

Kasseler Sparkasse

Kto.-Nr.: 2 074 487

BLZ: 520 503 53

IBAN: DE05 5205 0353 0002 0744 87

BIC: HELADEF1KAS

Geschäftsführung

Frank Richter

Handelsregister AG Kassel – HRB 6713

EU-USt.-ID: DE 190383383

wenigen Stellen mit Blick auf mittelbare Beteiligungen differenziert. Besondere Erwähnung verdient hier § 122 Abs. 5 HGO, der das Regime der Absätze eins bis drei des § 122 für Tochtergesellschaften im Falle einer Beteiligung von 50% und darunter entfallen lässt. Hieraus lässt sich ableiten, dass der Gesetzgeber jedenfalls zwischen den unmittelbaren Gesellschaften, an denen die Kommune beteiligt ist und Tochtergesellschaften als mittelbare Gesellschaften unterscheidet, die den vollen kommunalrechtlichen Anforderungen bei einer Beteiligungsquote von mehr als 50% unterliegen. Es lässt sich durchaus auch der Schluss ziehen, dass der Gesetzgeber eine Zuständigkeitstiefe bis zur Tochtergesellschaft schaffen wollte und mittelbare Gesellschaften der zweiten Ebene (also Enkelgesellschaften) nicht erfasst sehen will.

Diese Interpretation kann bei mittelbaren Gesellschaften das immanente Spannungsverhältnis zwischen der Anwendung von Gesellschaftsrecht und Kommunalrecht auflösen. Die Selbstorganschaft der Gesellschaftsorgane wie Vorstand/Geschäftsführung, Hauptversammlung/Gesellschafterversammlung und Aufsichtsrat wird empfindlich beeinträchtigt, wenn Beteiligungsentscheidungen der Gesellschaft von außenstehenden Gremien entschieden werden. Dies ist dann jedenfalls immer bei mittelbaren Gesellschaften der Fall, da die Kommune selbst nicht mehr die Gesellschafterstellung hat. Nach höchstrichterlicher Verwaltungsgerichtsrechtsprechung (s. nur VGH Hessen, Beschluss vom 04.05.2009 – Az. 8 B 304/09 m.w.M.) hat das Gesellschaftsrecht Vorrang vor dem Kommunalrecht und als Folge der privatwirtschaftlichen Verbindung unterwirft sich die Kommune hinsichtlich der Gesellschaften, an welchen diese beteiligt ist, dem geltenden Privatrecht und muss es hinnehmen, wie es ist. Ein diesbezüglicher gesetzlicher Anhaltspunkt ist in der Hessischen Gemeindeordnung im § 125 Abs. 1 Satz 4 HGO zu finden (so VG Wiesbaden, Beschluss vom 29.01.2009 – Az. 3L 1224/08.WI).

Diese rechtlichen Erwägungen lassen aus unserer Sicht eine Auslegung des § 51 Nr. 11 HGO nur dahingehend zu, dass sich die ausschließliche Zuständigkeit der Gemeindevertretung für „die Errichtung, Erweiterung, Übernahme und Veräußerung von öffentlichen Einrichtungen und wirtschaftlichen Unternehmen sowie die Beteiligung an diesen“ auf unmittelbare Gesellschaften bezieht. Weiter werden in Ansehung des Regelungszusammenhangs mit den §§ 121 ff. HGO ausschließlich deren unmittelbare Tochtergesellschaften einbezogen, deren unmittelbare Muttergesellschaft im mehrheitlichen Eigentum der Kommune ist. Ebenso unterliegen substantielle gesellschaftsrechtliche Änderungen ausschließlich in diesen Gesellschaften und ausschließlich mit Bezug zur „Errichtung, Erweiterung, Übernahme und Veräußerung“ dem Zustimmungsvorbehalt der Gemeindevertretung.

Uns ist bekannt, dass das Hessische Innenministerium in der Vorgängerregierung diese dargestellte Auffassung nicht geteilt hat und die Nr. 11 des § 51 HGO in jegliche Beteiligungstiefe hat greifen lassen. Wir würden es sehr begrüßen, wenn Sie unsere Überlegungen in einem novellierten § 51 Nr. 11 HGO klarstellend aufnehmen oder in einem Verwaltungsschreiben präzisieren lassen.

Sehr geehrte Frau Dr. Lindemann, wir bedanken uns, dass Sie sich die Zeit genommen haben, unsere Vorschläge zu lesen. An erster Stelle steht für die Netcom Kassel Gesellschaft für Telekommunikation mbH die Anpassung des Ausnahmekatalogs des § 121 Abs. 2 Nr. 2 HGO der nicht wirtschaftlich geltenden Tätigkeiten um die Breitbandversorgung,

Netcom Kassel Gesellschaft für Telekommunikation mbH

Sitz der Gesellschaft

Königstor 3-13

34117 Kassel

Telefon:+49 (0) 561 920 20 20

Fax: +49 (0) 561 920 20 30

E-Mail: info@netcom-kassel.de

Web: www.netcom-kassel.de

Bankverbindung

Kasseler Sparkasse

Kto.-Nr.: 2 074 487

BLZ: 520 503 53

IBAN: DE05 5205 0353 0002 0744 87

BIC: HELADEF1KAS

Geschäftsführung

Frank Richter

Handelsregister AG Kassel – HRB 6713

EU-USt.-ID: DE 190383383

wie diese in der LT-Drs. 19/250 vorgeschlagen ist. Hinsichtlich der übrigen angesprochenen Problemkreise unter 2. bis 5., die die Gesamtheit der kommunalen Unternehmen betreffen, ist eine Sensibilisierung und gesetzliche Abbildung im Rahmen der Novellierung der HGO sehr wünschenswert.

Freundliche Grüße

Netcom Kassel
Gesellschaft für Telekommunikation mbH



Frank Richter



ppa. Dr. Mark Eppe

Netcom Kassel Gesellschaft für Telekommunikation mbH

Sitz der Gesellschaft

Königstor 3-13
34117 Kassel
Telefon: +49 (0) 561 920 20 20
Fax: +49 (0) 561 920 20 30
E-Mail: info@netcom-kassel.de
Web: www.netcom-kassel.de

Bankverbindung

Kasseler Sparkasse
Kto.-Nr.: 2 074 487
BLZ: 520 503 53
IBAN: DE05 5205 0353 0002 0744 87
BIC: HELADEF1KAS

Geschäftsführung

Frank Richter
Handelsregister AG Kassel – HRB 6713

EU-USt.-ID: DE 190383383



VEREINIGUNG DER HESSISCHEN
UNTERNEHMERVERBÄNDE

Stellungnahme

zu dem Gesetzentwurf der Fraktionen der CDU und Bündnis 90 / Die Grünen für ein Gesetz zur Änderung der Hessischen Gemeindeordnung – Drucks. 19/250 –

und

zu dem Änderungsantrag der Fraktion der SPD – Drucks. 19/359 –

13.06.2014

Zusammenfassung

Die Vereinigung der hessischen Unternehmerverbände lehnt im Bereich der Energieversorgung die von CDU und Bündnis 90 / Die Grünen vorgeschlagenen Änderungen der HGO sowie den Änderungsantrag der SPD ab, da beide Vorschläge zu einer Ausweitung der energiewirtschaftlichen Betätigungen der Gemeinden führen. Die weitergehende HGO-Öffnung, die die SPD vorschlägt, lehnt die VhU ab.

Denn den öffentlich-rechtlichen Akteuren, die Kommunalunternehmen beaufsichtigen und teilweise auch leiten, fehlt die Haftung der Letztentscheider mit ihrem privaten Kapital. Das kann zur Inkaufnahme überhöhter Risiken führen, die im Falle des wirtschaftlichen Scheiterns zu Lasten der Steuerzahler geht. Die VhU fordert: Wo Wettbewerb auf Märkten möglich ist, sollten Staat und Gemeinden sich darauf beschränken, den rechtlichen Rahmen zu setzen. Sie sollten als „Schiedsrichter“, nicht als „Mitspieler“ auftreten.

Hingegen befürwortet die VhU die im Bereich Breitbandversorgung intendierten HGO-Änderungen grundsätzlich, fordert aber eine explizite Pflicht zur vorherigen Markterkundung.

Zum Gesetzentwurf von CDU und Bündnis 90 / Die Grünen – Drucks. 19/250 –

Zu Art 1, Nr. 1 a) Energiewirtschaft

Die VhU lehnt die Ausweitung der energiewirtschaftlichen Betätigungsrechte der Gemeinden ab – grundsätzlich und wie sie in Art. 1, Nr. 1 a) vorgesehen ist.

Die in der Beschreibung des „Problems“ des Gesetzentwurfs enthaltene Aussage, „insbesondere“ die Kommunen seien „nach den Ergebnissen des hessischen Energiegipfels“ „entscheidende Akteure bei der Steigerung des Anteils erneuerbarer Energien“, hält die VhU für irreführend. Weder hat der hessische Energiegipfel eine solche Position beschlossen (zudem gab es allein hierzu sieben, teilweise völlig verschiedene Protokollerklärungen!), noch gibt es einen empirischen Beleg für die Richtigkeit dieser Aussage. Auch über die Hilfs-Behauptung, die Kommunen seien für die „Akzeptanz der Energiewende“ erforderlich, was ein völlig unbestimmtes Modewort der Politik ist, lässt sich kein Anlass für diese Gesetzesänderung konstruieren. Aus VhU-Sicht existiert kein Problem, was die Gesetzesänderung rechtfertigt.

Im Gegenteil: Der Ausbau der Anlagen zur Stromerzeugung aus regenerativen Energien in Deutschland und in Hessen war und ist fast ausschließlich auf die massive Förderung durch das EEG zurück zu führen. Nur ein sehr kleiner Teil dieser Anlagen befindet sich im Eigentum von Kommunen oder von Unternehmen mit wesentlicher kommunaler Beteiligung. Zugleich steigt der Anteil an regenerativ erzeugtem Strom am Gesamtstromverbrauch von Jahr zu Jahr an. Dies zeigt, dass es bislang für den „Erfolg“ der sog. Energiewende so gut wie überhaupt nicht auf die Kommunen ankam.

Nichts deutet darauf hin, dass für den weiteren Ausbau der regenerativen Stromerzeugung eine Ausweitung der Rechte der kommunalen Wirtschaftstätigkeit erforderlich wäre. Auch künftig werden – zurecht – die allermeisten Solar-, Windkraft- und Biomasseanlagen von Bürgern und Unternehmen gebaut und betrieben, nicht von Kommunen oder von Stadt- und Gemeindewerken.

Wie schon im Abschlussbericht des Hessischen Energiegipfels vom 11.11.2011 verdeutlicht, lehnt die VhU eine Öffnung der HGO mit dem Ziel einer Ausweitung der energiewirtschaftlichen Betätigung von Kommunen ab. Dafür gibt es einen ganz entscheidenden Grund: Den öffentlich-rechtlichen Akteuren, die Kommunalunternehmen beaufsichtigen bzw. teilweise leiten, fehlt etwas ganz Wichtiges: Die Haftung der Letztentscheider mit ihrem privaten Kapital. Das kann zur Inkaufnahme überhöhter Risiken führen. Im Falle eines wirtschaftlichen Scheiterns zahlt letztlich der Steuerbürger.

Staat und Kommunen sollten wegen der fehlenden persönlichen Haftung ihrer Akteure grundsätzlich auf unternehmerische Tätigkeiten verzichten. Politiker und Verwaltungsmitarbeiter sind nicht die besseren Energiemanager. Viele bilden sich leider ein, besser als private Akteure die Gewinnung und Verteilung von Energie organisieren zu können. Das ist nicht Aufgabe der Kommunen. Dort, wo der Wettbewerb funktionieren kann, wie im Stromerzeugungsmarkt, sollten sich Staat und Kommunen unternehmerisch raus halten. Staat und Gemeinden sollten den energierechtlichen Rahmen setzen. Sie sollten als „Schiedsrichter“, nicht als „Mitspieler“ auftreten. Kommunalpolitiker sollten ihre Kommunen nicht in energiewirtschaftliche Abenteuer stürzen!

Die Landespolitik sollte nicht dazu ermuntern, Ökostromsubventionen abzugreifen, um Gemeindegassen zu füllen. Denn nicht die idealisierte Unterstützung der sog. Energiewende motiviert viele Kommunalpolitiker zu energiewirtschaftlichem Unternehmertum, sondern die vage Hoffnung auf zusätzliche, dauerhafte Einnahmen. Doch der Traum vom leicht verdienten Geld ist schon oft geplatzt. Dies zeigen die Verluste, die hessische Energieversorger im Eigentum der Kommunen in den vergangenen Jahren im Zuge veränderter Strommarktbedingungen mit Kraftwerksbeteiligungen erwirtschaftet hätten. Beispiele finden sich in Frankfurt, Darmstadt und Fulda.

Die VhU fordert die Landespolitik auf, aus diesen Negativbeispielen zu lernen: Kommunalpolitiker sollten aufhören, sich und anderen Illusionen zu machen: Im Augenblick der Investitionsentscheidung wird diese als sicheres Geschäft dargestellt. Dass sich Rahmenbedingungen – auch staatlich gesetzte – fundamental und rasch ändern können, wird hingegen ausgeblendet. Und wenn dann das Kind in den Brunnen fällt, sind immer die anderen Schuld. Damit sollte Schluss sein.

Zu Art 1, Nr. 1 b) Breitbandausbau

Die VhU befürwortet die von CDU und Bündnis 90/ Die Grünen geplante Änderung der Hessischen Gemeindeordnung (HGO) im Bereich Breitband, um den Gemeinden zu erlauben, den Breitbandausbau dort voranzubringen, wo sich kein privater Anbieter findet.

Es ist sinnvoll, dass Land und Gemeinde den Breitbandausbau in ländlichen Gebieten beschleunigen. Der Breitbandzugang ist Voraussetzung für die Standortwahl vieler industrieller und gewerblicher Betriebe sowie für bandbreitenintensive Dienstleistungen, wie sie Architekten, Ingenieurbüros oder Graphikdesigner anbieten. Die Digitalisierung vieler Wirtschafts- und Lebensbereiche verspricht einen dauerhaften Wachstumsschub, der ohne Breitbandausbau unmöglich wäre.

Da sich bisher in ländlichen Gebieten in der Regel kein privater Anbieter für den Breitbandausbau findet, somit der seltene Fall von Marktversagen vorliegt, ist es richtig und auch geboten, dass Gemeinden diese Lücke füllen.

Gleichwohl fordert die VhU, eine explizite Pflicht zur Markterkundung vor einem Breitbandausbau durch die Kommunen in der HGO zu verankern. Die jetzige Gesetzesformulierung sieht diese Pflicht noch nicht vor.

Denn die Technik wird sich weiter entwickeln. Es muss sichergestellt werden, dass in städtischen Gebieten, wo derzeit private Unternehmen Breitband anbieten, nicht künftig die Gemeinde eine neue Technik nutzt, um etablierten privaten Anbietern Konkurrenz zu machen. Die Gemeinden dürfen auch zukünftig nur dort wirtschaftlich tätig werden, wo Marktversagen herrscht und wo dies durch eine Markterkundung festgestellt wurde.

Zum Änderungsantrag der SPD – Drucks. 19/359 –

Die VhU lehnt diesen Änderungsantrag ab.

Die von der SPD vorgeschlagene Regelung würde den Gemeinden eine noch weitergehende wirtschaftliche Betätigung erlauben, als es der Gesetzentwurf von CDU und Bündnis 90 / Die Grünen vorsieht. Die im Bereich Energiewirtschaft formulierten grundsätzlichen Ablehnungsgründe der VhU – insbesondere der Hinweis auf die fehlende Haftung der öffentlich-rechtlichen Entscheider – gelten auch für den SPD-Änderungsantrag.

Die VhU sieht in dem SPD-Änderungsantrag den Versuch, den Gemeinden einen weitreichenden Freibrief für die wirtschaftliche Betätigung auszustellen. Mit unbestimmten Begriffen wie „öffentlicher Zweck“ und „Daseinsvorsorge“ wird die Tür für immer neue Wirtschaftsbereiche aufgestoßen. Explizit nennt die SPD zum Beispiel die gesamte „Energieversorgung“ und das komplette „Wohnungswesen“. Dies lehnt die VhU ab. Es sollte beim Grundsatz „Privat vor Staat“ bleiben.

STELLUNGNAHME

zum Gesetzentwurf der Fraktionen der CDU und
BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN für ein Gesetz zur
Änderung der Hessischen Gemeindeordnung – Drucks.
19/250

sowie zum Änderungsantrag der Fraktion DIE LINKE –
Drucks. 19/291

und zum Änderungsantrag der Fraktion der SPD –
Drucks. 19/359

Wiesbaden, 11. Juni 2014

Die Landesgruppe Hessen des Verbandes kommunaler Unternehmen (VKU) vertritt 133 kommunalwirtschaftliche Unternehmen in den Bereichen Energie, Wasser/Abwasser sowie Abfallwirtschaft und zunehmend auch in der Breitbandtelekommunikation. Mit rund 16.500 Beschäftigten wurden 2012 Umsatzerlöse von rund 10,4 Milliarden Euro erwirtschaftet und etwa 730 Millionen Euro investiert. Die überwiegend mittelständisch organisierten Versorgungsunternehmen haben erhebliche standortrelevante Bedeutung für die regionale Wirtschaftsentwicklung und den Erhalt lokaler Arbeitsplätze.

Wir begrüßen es sehr, dass der Gesetzgeber die Rolle der kommunalen Unternehmen bei der Umsetzung der Energiewende sowie bei der Versorgung der Bevölkerung mit Breitbandzugängen anerkennt und die insoweit dringend notwendige Reform der Hessischen Gemeindeordnung (HGO) angehen möchte.

1) Breitbandversorgung

Was die Breitbandversorgung angeht, wird die Aufnahme dieses Aufgabenbereichs in den Katalog der nichtwirtschaftlichen Tätigkeiten es den kommunalen Unternehmen spürbar erleichtern, die gebotenen Investitionen anzugehen. Diesen Teil des Gesetzentwurfs unterstützen wird daher vollumfänglich.

2) Energiewirtschaftliche Betätigung

Mit der Regelung im bisherigen § 121 Abs. 1a HGO werden bereits für einzelne Betätigungen im Bereich der Energieversorgung die ansonsten restriktiven Vorgaben für die kommunalwirtschaftliche Betätigung gelockert. Bisher sind die *„Erzeugung, Speicherung und Einspeisung erneuerbarer Energien sowie die Verteilung von hieraus gewonnener thermischer Energie“* möglich. Mit der Reform soll auch die *„Verteilung elektrischer Energie“* ermöglicht werden. Zudem soll die Vorgabe entfallen, dass die kommunale Beteiligung an entsprechenden Unternehmen 50 Prozent nicht übersteigen soll.

Diese Weiterentwicklung des § 121 Abs. 1a HGO ist als Schritt in die richtige Richtung zu begrüßen. Die vorgesehene punktuelle Änderung reicht aber nicht aus, um es den Kommunen zu ermöglichen, sich nachhaltig energiewirtschaftlich zu betätigen und so an der Umsetzung der Energiewende mitzuwirken.

Zwar eröffnet § 121 Abs. 1a HGO nun gewisse Spielräume. Vor dem Hintergrund weiterer gesetzlicher Vorgaben für die Energieversorgung und auch angesichts der Marktbedingungen würde die vorgesehene Anpassung neuen Marktakteuren kaum weiterhelfen.

Berücksichtigung des neuen EEG 2014

Die neue Fassung des Erneuerbare-Energien-Gesetzes (EEG), die im Entwurf vorliegt und die zum August 2014 in Kraft treten soll, enthält den neuen Grundsatz, dass die Anlagenbetreiberinnen und Anlagenbetreiber für die Einspeisung von EEG-Strom künftig im Regelfall keine Einspeisevergütung mehr erhalten, sondern diesen Strom im Wege der Direktvermarktung verwerten müssen (vgl. § 2, § 19, § 32 ff. EEG 2014). Das neue EEG gewährt zwar auch eine Förderung für den selbst zu vermarktenden Strom, letztendlich obliegt es aber den Anlagenbetreiberinnen und Anlagenbetreibern, sich um den Vertrieb des selbst erzeugten EEG-Stroms zu kümmern.

Mit der aktuellen EEG-Novelle wird es somit erforderlich, den kommunalen Unternehmen nicht nur die Einspeisung von Strom aus erneuerbaren Energien zu ermöglichen, sondern auch den Vertrieb. Denn nur der Vertrieb im Wege der Direktvermarktung wird künftig noch eine Förderung nach dem EEG erhalten und damit die Wirtschaftlichkeit der Betätigung sicherstellen. Sollten die kommunalen Unternehmen in Hessen künftig nicht die Möglichkeit erhalten, Strom aus erneuerbaren Energien zu vertreiben, dürfte dies weitere Investitionen der kommunalen Unternehmen in diesem Bereich ausschließen.

§ 121 Abs. 1a S. 1 HGO sollte daher folgende Fassung erhalten:

*„Abweichend von Abs. 1 Satz 1 Nr. 3, Abs. 5 Nr. 1 und § 122 Abs.1 Satz 1 Nr. 1 dürfen Gemeinden sich ausschließlich auf dem Gebiet der Erzeugung, Speicherung, Einspeisung **und des Vertriebs von Strom und Wärme aus erneuerbaren Energien** sowie der Verteilung von elektrischer und thermischer Energie bis zum Hausanschluss wirtschaftlich betätigen, wenn die Betätigung innerhalb des Gemeindegebietes oder im regionalen Umfeld in den Formen interkommunaler Zusammenarbeit erfolgt.“*

Wir empfehlen ebenfalls, klarzustellen, dass es um Strom und um Wärme geht. Die Formulierung „Einspeisung erneuerbarer Energien“ ist sprachlich ungenau. Denn letztendlich geht es darum, dass die Produkte, die aus erneuerbaren Energien hergestellt werden, eingespeist werden sollen. Da nachfolgend auf die Verteilung von elektrischer und thermischer Energie abgestellt wird, sollte vorab auch klargestellt werden, dass sowohl die Erzeugung, Speicherung, Einspeisung von Strom wie auch von Wärme privilegiert sein sollen.

Berücksichtigung des Nachfrageverhaltens von Kunden

Nach der Neufassung des EEG 2014 erhalten künftige Investitionen in EEG-Strom im Regelfall nur noch dann eine finanzielle Förderung, wenn dieser Strom an Dritte vermarktet wird. Eine Einspeisevergütung erhalten künftig nur noch besonders kleine EEG-Anlagen sowie ausnahmsweise solche EEG-Anlagen, deren Vertragspartner bei der Direktvermarktung „ausgefallen“ ist (z. B. wegen Insolvenz oder wegen Vertragsbeendigung).

Da künftig eine Vermarktung des EEG-Stroms erforderlich ist, wird man auch das Nachfrageverhalten von möglichen Kunden berücksichtigen müssen. Soweit lediglich Strom aus erneuerbaren Energien vermarktet werden darf, dürfte es aber schwierig werden, einen Endkunden mit entsprechendem Bedarf zu finden. Eine Lockerung der HGO, die sich aber darauf beschränkt, lediglich die Erzeugung und Einspeisung von Strom (und Wärme) aus erneuerbaren Energien zu erleichtern, erscheint daher nicht zielführend.

Energie ist im Ergebnis nur dann marktfähig, wenn sie dem Bedarf der Endkunden in vollem Umfang entspricht. Teillieferungen entsprechen dagegen nicht dem Kundenwunsch und sind somit nur in seltenen Fällen vermarktungsfähig. Die bestehenden herkömmlichen Kunden-Lastprofile lassen sich jedoch mit ausschließlich erneuerbaren Energien nicht wirtschaftlich beliefern. Dies ist offensichtlich im Hinblick auf die volatilen erneuerbaren Energien Windkraft und Solarenergie. Aber auch der Einsatz von Biomasse (Holzpellets, Biomethan, ...) kann kurzfristige Bedarfsschwankungen nur unter erhöhten Anforderungen abdecken. Eine ausschließlich regenerativ betriebene Kundenbelieferung ist daher wirtschaftlich kaum realisierbar. Die aktuelle Novelle des EEG lässt zudem einen wirtschaftlichen Betrieb neuer Biomasseanlagen, die nach dem 31.07.2014 in Betrieb gehen, nicht weiter erwarten.

Es ist daher wichtig, bei den „kommunalen Energielieferungen“ auch fossile Anteile zur Bereitstellung von Redundanzen und zur Abdeckung von Spitzenlasten zuzulassen. Hier sollte insbesondere das Potenzial aus dezentralen Anlagen, die nach dem Kraft-Wärme-Kopplungsgesetz gefördert werden, miteingeschlossen werden.

Diese Forderung entspricht auch den Ergebnissen des Hessischen Energiegipfels aus 2011, der bestimmte fossile Energien als sog. Brückentechnologien für erforderlich hält, insbesondere um die Stabilität der Versorgungsnetze zu gewährleisten.

Im Grundsatz sollten neue Marktakteure in den Bereichen tätig werden dürfen, in denen auch etablierte Akteure (bspw. Stadtwerke) wirtschaftlich tätig sind.



Nach § 121 Abs. 1a S. 1 HGO sollte daher der folgende Satz eingefügt werden:

„Dies gilt auch für eine Betätigung im Bereich der hocheffizienten Kraft-Wärme-Kopplung aus fossilen Energieträgern.“

3) Anpassen der Vorrangregel in § 121 Abs. 1b HGO

Nach der aktuellen Fassung des § 121 Abs. 1b HGO dient auch § 121 Abs. 1a HGO dem Schutz privater Dritter. Mit der nun anstehenden Anpassung wird in den Wortlaut des § 121 Abs. 1a HGO eine Schutzformel für das Handwerk dergestalt eingebaut, dass die wirtschaftliche Betätigung der Kommune nur bis zum Hausanschluss erfolgen kann. Damit ist dem Schutzbedürfnis des Handwerks hinreichend Rechnung getragen. Der Hinweis in § 121 Abs. 1b auf den Abs. 1a kann somit nun gestrichen werden.

4) Änderungsanträge der Fraktion der SPD sowie der Fraktion DIE LINKE

Der VKU hält den Ansatz, die Hürden für die kommunalwirtschaftliche Betätigung in der Daseinsvorsorge insgesamt abzusenken für vorzugswürdig. Der Ansatz der Koalition kann jedoch gleichwohl das Ziel erreichen, den Kommunen die Mitwirkung an der Energiewende zu ermöglichen. Im letztgenannten Fall, ist es jedoch notwendig bei der Anpassung der HGO die Vorgaben des Energierechts sowie die Marktbedingungen genau zu beachten, damit die Neuregelungen letztendlich mit Leben gefüllt werden können. Der zuerst genannte grundsätzliche Ansatz erlaubt dagegen mehr Spielräume und erreicht auch ohne eine passgenaue Ausformulierung das Ziel, die Rolle der Kommunen bei der Energiewende zu stärken.

Ansprechpartner:

Dipl. - Pol. Martin Heindl
Geschäftsführer

Verband kommunaler Unternehmen e.V.
Landesgruppe Hessen
Frankfurter Straße 2
65189 Wiesbaden

Tel. 0611/1702-29
Fax 0611/1702-30
E-Mail: Heindl@vku.de