

Zukunft MarktSchwaben , Postfach 11 13 , 85568 Markt-Schwaben

Antrag auf Auflösung KUMS

Sehr geehrter Herr Bürgermeister,
sehr geehrte Gemeinderäte,

am 04.02.2014 hat der Markt Markt Schwaben eine Unternehmenssatzung (im folgenden „Satzung KUMS“) für das Kommunalunternehmen des Marktes Markt Schwaben (KUMS) erlassen. Der Marktgemeinderat hat der Satzung zugestimmt. Nach § 1 der Satzung ist das KUMS ein selbstständiges Unternehmen des Marktes Markt Schwaben in der Rechtsform einer Anstalt des öffentlichen Rechts (AöR). Entsprechend dem Haushaltsplan 2016 [REDACTED]

[REDACTED] soll die Ausgliederung des Betriebs gewerblicher Art „Fernwärme“ bzw. „Wärmeversorgung“ im Wege einer partiellen Sonderrechtsnachfolge rückwirkend auf den 1.1.2016 in das KUMS erfolgen. Aufgrund der aktuellen wirtschaftlichen Entwicklungen im Bereich „Geothermie“, sowie zahlreicher offener, bisher nicht geklärter wirtschaftlicher, rechtlicher und steuerlicher Fragen im Zusammenhang mit dem KUMS, beantragen wir, trotz der bereits beschlossenen Ausgliederung des BgA „Fernwärme“ bzw. „Wärmeversorgung“, das KUMS aufgrund der derzeit noch offenen Fragen aufzulösen.

Begründung

1. Klärung: Bekanntmachung / Jahresabschluss & Lagebericht:

Nach § 14 Satzung KUMS, tritt die Satzung des KUMS nach ihrer Bekanntmachung in Kraft. Am gleichen Tag entsteht nach § 14 Satzung KUMS das Kommunalunternehmen. Für Bekanntmachungen des Kommunalunternehmens gelten die Bestimmungen der Geschäftsordnung für den Marktgemeinderat des Marktes Markt Schwaben (im folgenden „Geschäftsordnung“) in ihrer jeweils gültigen Fassung (§ 12 Satzung KUMS). Auf § 35 der Geschäftsordnung wird verwiesen. Entgegen anderer von der Marktgemeinde erlassenen Satzungen trägt die auf der Internetseite des Marktes Markt Schwaben veröffentlichte Unternehmenssatzung keinen Bekanntmachungsvermerk. Nach § 35 Abs. 1 Satz 4 Geschäftsordnung ist schriftlich festzuhalten, wann der Anschlag an den Gemeindetafeln angebracht und wann er wieder abgenommen wurde. Dieser Vermerk ist zu den Akten zu nehmen. Wir bitten um Vorlage dieses Aktenvermerks. Falls die Bekanntmachung nach § 35 Geschäftsordnung bisher unterblieben ist, bitten

wir um Stellungnahme, welche rechtlichen Konsequenzen sich daraus ergeben und weshalb die Bekanntmachung bisher nicht erfolgt ist. Im Falle einer rechtswirksamen Bekanntmachung ist die Satzung des KUMS nach § 14 Satzung KUMS in Kraft getreten und das Kommunalunternehmen entstanden. In diesem Falle gilt auch § 10 Abs. 2 Satzung KUMS. Danach hat der Vorstand den Jahresabschluss und den Lagebericht innerhalb von sechs Monaten nach Ende des Wirtschaftsjahres aufzustellen, unter Angabe des Datums zu unterzeichnen und dem Verwaltungsrat vorzulegen. Der Jahresabschluss, der Lagebericht, die Erfolgsübersicht und der Bericht über die Abschlussprüfung sind der Marktgemeinde unverzüglich zuzuleiten. Um Vorlage der entsprechenden Unterlagen an den Marktgemeinderat wird in diesem Zusammenhang gebeten. Sollte eine Vorlage der Unterlagen nicht möglich sein, bitten wir um eine rechtsverbindliche Erläuterung der Gründe, weshalb dies nicht möglich ist oder für als nicht erforderlich angesehen wird.

2. **Informationsdefizit: Rechnungslegung, Abschlussprüfung und (Folge-)Kosten**

Nach Art. 91 Gemeindeordnung sind der Jahresabschluss und der Lagebericht von Kommunalunternehmen grundsätzlich nach den für große Kapitalgesellschaften geltenden Vorschriften des Handelsgesetzbuches aufzustellen und zu prüfen. Wir bitten um Mitteilung, wer vom Verwaltungsrat als Abschlussprüfer bestellt worden ist. An dieser Stelle möchten wir darauf hinweisen, dass die Rechnungslegungsvorschriften für große Kapitalgesellschaften hohe Anforderungen stellen, welche mit den bisherigen kameralistischen Grundsätzen und Aufstellungsfristen nicht vergleichbar sind. Es ist davon auszugehen, dass sowohl durch die Erstellung als auch durch die Prüfung des Jahresabschlusses zusätzliche Kosten für die Marktgemeinde entstehen. Wie hoch werden diese zusätzlichen Kosten von der Verwaltung eingeschätzt? Wurden bereits Angebote eingeholt?

3. **Informationsdefizit: Wirtschaftsplan 2016**

Nach § 7.3 Satzung KUMS stellt der Verwaltungsrat den Wirtschaftsplan fest. Wir bitten um Vorlage des festgestellten Wirtschaftsplans des KUMS für das Jahr 2016. Nur so kann der Vorstand bereits für das Jahr 2016 dem Verwaltungsrat mindestens halbjährlich schriftliche Zwischenberichte über die Abwicklung des Vermögens- und des Erfolgsplans vorlegen (§ 5.7 Satzung KUMS).

4. **Informationsdefizit: Steuerliches Gutachten
Ausgliederungsvorhaben**

Es ist für uns derzeit nicht erkennbar, weshalb die Ausgliederung des Betriebs gewerblicher Art „Fernwärme“ in das KUMS steuerliche Vorteile bringen soll.

Dies gilt aus unserer Sicht für das gesamte KUMS. Ertragsteuerliche Vorteile lassen sich grundsätzlich nur dann realisieren, wenn Gewinne und Verluste verschiedener Betriebe gewerblicher Art miteinander saldiert werden können, also ein sogenannter steuerlicher Querverbund vorliegt. In diesem Zusammenhang bitten wir um Vorlage einer schriftlichen und 100% verbindlichen gutachterlichen Stellungnahme bzw. beantragen die Einholung selbiger Auskunft bei der Finanzverwaltung inwieweit ein steuerlicher Querverbund nach erfolgter Ausgliederung vorliegen wird. An dieser Stelle möchten wir auch darauf hinweisen, dass auch gründerwerbssteuerliche Belastungen im Zusammenhang mit der Vermögensübertragung entstehen können. Um die Vorlage sowohl der „handelsrechtlichen“ als auch der steuerlichen Ausgliederungsbilanz zum 1.1.2016 bzw. 31.12.2015 wird gebeten. Nur daraus kann der Umfang des Ausgliederungsvorhabens für die Gemeinderäte erkannt werden.

5. Klärung: Wirtschaftliches Gesamtkonzept

Nach dem Scheitern des Geothermieprojekts drängt sich die Frage auf, ob es überhaupt noch sinnvoll ist, die Fernwärmeversorgung in das KUMS auszugliedern. Es muss auch die Frage erlaubt sein, ob Markt Schwaben überhaupt noch ein KUMS braucht. Wir geben an dieser Stelle zu bedenken, dass mit der Ausgliederung in das KUMS weitere zusätzliche Verwaltungskosten entstehen werden. Die entscheidende Frage ist aber, wie soll eine Ausgliederung zu einer wirtschaftlichen Konsolidierung des Haushalts beitragen? Ein defizitärer Betrieb wird durch eine Ausgliederung nicht rentabel? Und ob die Schulden nun im KUMS bilanziert sind oder direkt im kommunalen Haushalt ausgewiesen werden, ist wirtschaftlich unbeachtlich. Wie sehen die konkreten Planungen (Planbilanzen, Plangewinn und -verlustrechnungen) des KUMS nach Ausgliederung aus? Welche Mitarbeiter werden vom KUMS übernommen? Sind die Mitarbeiter damit einverstanden? Welche Verträge werden zwischen der Marktgemeinde und dem KUMS geschlossen? Welche organisatorischen Vorkehrungen sind in der Verwaltung erforderlich (z. B. EDV, Buchhaltung)? Welche Kosten sind damit verbunden? Wer wird Vorstand des KUMS? Was kostet der Vorstand?

6. Klärung: Steuerbilanzen und Untergang von Altverlusten

Obwohl im nichtöffentlichen Teil der Sitzung vom 28.06.2016 die steuerlichen Fragen in Bezug auf unseren Antrag teilweise mündlich beantwortet wurden, stellt sich die Frage, ob die [REDACTED]

[REDACTED] handelsrechtliche Bilanz mit der steuerlichen Ausgliederungsbilanz identisch ist? [REDACTED]

[REDACTED] In diesem Zusammenhang bitten wir um Information

wie hoch die steuerlichen Verlustvorträge zum 31.12.2015 des BgA „Wärmeversorgung“ sind. Es stellt sich für uns die Frage, ob diese Verluste nach der Ausgliederung weiterhin steuerlich nutzbar sind? Wir geben zu bedenken, dass einer Verlustnutzung durch den Gesamtrechtsnachfolger der Bundesfinanzhof in seinem Urteil vom 12.01.2011 (Aktenzeichen I R 112/09) eine Absage erteilt hat. Der Verlustabzug setzt nämlich voraus, dass der Steuerpflichtige, der den Verlust erlitten hat, mit dem Steuerpflichtigen identisch ist, dessen Einkommen durch den Verlustabzug gemindert werden soll. Hieran mangelt es, wenn ein Betrieb gewerblicher Art im Wege der „Gesamtrechtsnachfolge“ nach landesrechtlichen Vorschriften auf eine rechtsfähige Anstalt öffentlichen Rechts übergeht. Ein nicht ausgenutzter Verlustabzug geht nur dann auf den Rechtsnachfolger über, wenn dies eine Norm ausdrücklich bestimmt. Das Umwandlungssteuergesetz ordnet bei der Umwandlung bestehender Eigenbetriebe einer Gemeinde in eine rechtsfähige Anstalt des öffentlichen Rechts den Übergang der Verluste aber nicht an. Dies würde bedeuten, dass unter Umständen ■ steuerliche Verlustvorträge in erheblicher Höhe ■ mit der Ausgliederung entfallen würden.

■ Will man diesen Effekt vermeiden, ist zu prüfen, inwieweit durch die Einbringung zu steuerlichen Teilwerten „stille Reserven“ gehoben werden und die Verlustvorträge damit noch vor der Ausgliederung verbraucht werden könnten. Damit würde künftig ein erhöhtes steuerliches Abschreibungspotential für das KUMS zur Verfügung stehen. Dies könnte insbesondere für immaterielle Wirtschaftsgüter wie z. B. bereits bestehende Vertragskunden interessant sein. Bitte teilen Sie uns mit, ob derartige Überlegungen angestellt wurden und ob dies für die Marktgemeinde aus Sicht des steuerlichen Beraters von Bedeutung ist. Sollte dies nicht darstellbar sein, sollte das Ausgliederungsvorhaben bis zum Verbrauch der Verlustvorträge verschoben werden. An dieser Stelle möchten wir darauf hinweisen, dass diese Grundsätze auch für andere Betriebe gewerblicher Art der Marktgemeinde gelten, die künftig in erster Linie aus steuerlichen Gründen auf das KUMS übertragen werden sollen.

7. Informationsdefizit: Rechtsstellungen jeder Art

Ferner ist der Ausgliederungsvereinbarung eine Anlage ■ beizufügen, in der die ■ wesentlichen Verträge, Angebote und Rechtsstellungen jeder Art aufgelistet werden. Dies gilt ebenfalls für bestehende Miet- und Pachtverhältnisse, welche auf das KUMS übergehen sollen. Dies ist bei Ausgliederungen üblich und dient der Rechtssicherheit und Klarheit. Es ist nicht nachvollziehbar, weshalb derartige Informationen den Gemeinderäten erst einmal vorenthalten werden. Noch

mehr verwundert es, dass sich keiner der Gemeinderäte gegen eine derart lückenhafte und schleppende Informationspolitik wehrt.

8. Informationsdefizit: Ermittlung des Steuervorteils

[REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED]

[REDACTED] Es stellt sich für uns auch die Frage, ob eine Quantifizierung des Steuervorteils erfolgte? Wir gehen davon aus, dass lediglich die Belastung mit Körperschaftsteuer und Solidaritätszuschlag in die Überlegungen mit einbezogen wurden. Die Gewerbesteuer ist wie allen bekannt sein dürfte ein „Nullsummenspiel“. Wurde dies bei der Berechnung des Steuervorteils berücksichtigt?

9. Klärung: Gemeinde als „Leihfirma“ und einhergehende steuerliche Belastung?

Um ein aussagefähiges wirtschaftliches Ergebnis im KUMS abzubilden, ist der Fremdvergleichsgrundsatz zwischen dem KUMS und der Marktgemeinde als Trägerkörperschaft zu beachten. Dies sieht auch § 13 KUV (Verordnung über Kommunalunternehmen) so, welcher die Leistungen im Verhältnis zwischen Kommunalunternehmen und Gemeinde regelt. Sämtliche Lieferungen, Leistungen und Kredite sind auch im Verhältnis zwischen dem Kommunalunternehmen und der Gemeinde angemessen zu vergüten. Dies bedeutet, dass alle bezogenen Leistungen des KUMS von der Marktgemeinde unabhängig von etwaigen steuerlichen Überlegungen, marktgerecht vergütet werden müssen. Davon betroffen ist z. B. eine etwaige Personalüberlassung, die Bereitstellung von Räumlichkeiten oder die Erhebung der Konzessionsabgabe. Wie will man sonst feststellen, ob das KUMS rentabel arbeitet? Es stellt sich aber auch hier die Frage, ob die Dienstleistungen der Marktgemeinde dann nicht einen eigenen Betrieb gewerblicher Art begründen, der als steuerpflichtig zu behandeln ist. Wie wird dies aus Beratersicht beurteilt?

10. Informationsdefizit: Eröffnungsbilanz KUMS nebst Inventar

Nach § 7 Abs. 1 KUV ist dem Beschluss zur Umwandlung eines Regie- oder Eigenbetriebs in ein Kommunalunternehmen eine Eröffnungsbilanz zu Grunde zu legen. Die Eröffnungsbilanz ist auf der Grundlage eines Inventars gemäß den für alle Kaufleute geltenden Vorschriften des Handelsgesetzbuchs (HGB) zu erstellen. Grundstücke und grundstücksbezogene Rechte sind nach § 28

der Grundbuchordnung (GBO) zu bezeichnen. Wir bitten um Vorlage dieser Eröffnungsbilanz und des nach § 7 Abs. 1 KUV anzufertigenden Inventars.

11. Informationsdefizit: KUMS entstanden ob und wann?

Liegt die Eröffnungsbilanz zum Zeitpunkt des Entstehens des Kommunalunternehmens nicht vor, ist über diese gesondert zu beschließen (§ 7 Abs. 2 KUV). Liegt die Eröffnungsbilanz zum Zeitpunkt des Entstehens des KUMS vor, gelten sämtliche Handlungen des bisherigen Rechtsträgers zwischen dem Bilanzstichtag und dem Zeitpunkt des Entstehens des Kommunalunternehmens als für das Kommunalunternehmen vorgenommen (§ 7 Abs. 3 KUV). Bitte teilen Sie uns rechtsverbindlich mit, wann ist das KUMS entstanden? Wem obliegt die Feststellungskompetenz hinsichtlich der Eröffnungsbilanz?

12. Informationsdefizit: Beraterverträge

Abschließend bitten wir um die Vorlage der Verträge mit den steuerlichen, rechtlichen und wirtschaftlichen Beratern, einschließlich deren Allgemeiner Geschäftsbedingungen, welche am Entwurf der Ausgliederungsvereinbarung und der Beratung im Zusammenhang mit der Ausgliederung mitgewirkt haben. Diese Informationen sollten längst allen Gemeinderäten zugänglich sein.

Es zeigt sich, dass gerade der bestrittene Weg über ein Kommunalunternehmen in der Rechtsform einer Anstalt des öffentlichen Rechts sowohl aus rechtlicher als auch steuerlicher Sicht mit zahlreichen Unsicherheiten verbunden ist. Darüber hinaus ist und bleibt diese Alternative mit hohen Verwaltungskosten verbunden, welche in einer **derart kleinen Marktgemeinde in keinem Verhältnis zum angestrebten Nutzen stehen**. Auch die personelle Verbindung zwischen Verwaltung und KUMS-Vorstand, zwischen Bürgermeister und KUMS-Verwaltungsrat lässt **keine eigenständige wirtschaftliche Entwicklung des KUMS erwarten**. Trotz des eigenständigen, kostenintensiven Rechtsträgers bleibt wirtschaftlich alles wie es war. Wäre es da nicht einfacher über eine Publikums-KG oder über eine eigenständige Genossenschaft die Bürgerinnen und Bürger selbst an deren „Stadtwerken“ zu beteiligen und der Marktgemeinde nur eine Minderheitsbeteiligung oder gar keine Beteiligung einzuräumen? Wer in den „Verwaltungsrat“ kommt, wer letztendlich Vorstand wird und wie die Energiewende in Markt Schwaben vollzogen wird entscheidet dann unmittelbar der Bürger?

Sehr geehrter Herr Bürgermeister, sehr geehrte Gemeinderäte, selbst wenn nach der letzten nicht öffentlichen Sitzung einige dieser Fragen augenscheinlich und mündlich

bereits geklärt erscheinen, bitten wir im Interesse der Markt Schwabener Bürgerinnen und Bürger im ersten Schritt um eine Übergabe aller angeforderten Unterlagen an den Gemeinderat und ebenso eine detaillierte Klärung und Beantwortung unserer Fragen ausschließlich im öffentlichen Teil einer Marktgemeinderatssitzung und somit im Interesse der Bürger und Steuerzahler. In einem weiteren Schritt kann dann über die Zukunft des KUMS entschieden werden.

Sollte diesen Schritten nicht zugestimmt werden, weiterhin Informationen vorenthalten werden und diese oben aufgeführten wichtigen und zukunftssträchtigen Fragen nicht in Gänze und verbindlich geklärt werden, sehen wir die Gefahr, dass sich der Markt Markt Schwaben mit diesem Vorhaben übernimmt und empfehlen deshalb weiterhin eine Auflösung des KUMS.

Mit freundlichen Grüßen