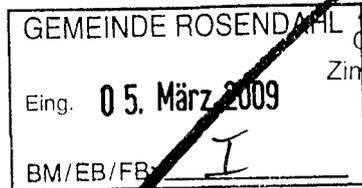


Kreis Coesfeld, 48651 Coesfeld

Frau Bürgermeisterin,  
Herren Bürgermeister  
  
im Kreis Coesfeld



Abteilung: 81 - RNVG  
Aktenzeichen:  
Auskunft: Herr Tranel  
Gebäude: II, Schützenwall 18, 48651 Coesfeld  
Zimmer-Nr.: 2  
Telefon: 02541 / 18-3100 (Ortsnetz Coesfeld)  
02594 / 9436-3100 (Ortsnetz Dülmen)  
02591 / 9183-8100 (Ortsnetz Lüdingh.)  
Telefax: 8199  
E-Mail: Gerrit.Tranel@RNVG-msl.de  
Internet: www.kreis-coesfeld.de  
  
Datum: 03.03.2009

## Übernahme von Gesellschaftsanteilen der RVM

Sehr geehrte Frau Dirks,  
sehr geehrte Herren,

mit Verweis auf die vom Kreistag gesetzte Frist zur Übernahme der Gesellschaftsanteile bis zum 31.03.2009 haben einige Ihrer Häuser bereits nach dem weiteren Vorgehen gefragt. Anbei übersende ich Ihnen deshalb im Umlaufverfahren die mit Ihnen abgestimmte Verwaltungsvereinbarung, mit der Bitte um Unterschrift und Weiterleitung. Mit Abschluss des Umlaufverfahrens werde ich Ihnen eine Kopie für Ihre Akten zukommen lassen. Zur Vorab-Unterrichtung erhalten Sie alle unmittelbar eine Kopie dieses Schreibens nebst Anlagen.

Des Weiteren habe ich Ihnen einen Mustervertrag für die Übertragung von Gesellschaftsanteilen an der RVM, den Herr Dr. David von der Kanzlei Baumeister, Münster erarbeitet hat, zur Prüfung mit versandt. Grundsätzlich steht es Ihnen natürlich frei, die Abgabe von Gesellschaftsanteilen durch einen eigenen Notar beurkunden zu lassen. Das Muster können die mit der jeweiligen Beurkundung beauftragten Notare dann als Grundlage nutzen.

Gem. § 8 Abs. 1 Ziff. 1 des Gesellschaftsvertrages der RVM muss der Aufsichtsrat der Übertragung der Geschäftsanteile zustimmen. Dies ist nach dem Gesellschaftsvertrag formlos möglich. Ich werde diesen Tagesordnungspunkt für eine der nächsten Aufsichtsratssitzungen beantragen.

Kommunalrechtlich ist ferner zu beachten, dass die Übernahme der Geschäftsanteile sechs Wochen vor Vollzug gem. § 115 Abs. 1 S. 1 lit. b) GO NW i.V.m. § 53 Abs. 1 KreisO NW der Kommunalaufsicht anzuzeigen ist. Sobald die Verwaltungsvereinbarung im Umlaufverfahren unterzeichnet ist, kann diese Anzeige zentral durch den Kreis erfolgen.

### Konten der Kreiskasse Coesfeld:

Sparkasse Westmünsterland	59 001 370	(BLZ 401 545 30)
VR-Bank Westmünsterland eG	5 114 960 600	(BLZ 428 613 87)
Postbank Dortmund	19 29 - 460	(BLZ 440 100 46)

### Sie erreichen uns ...

Mo. - Do. 8.30 - 12.00 Uhr und 14.00 - 16.00 Uhr  
Fr. 8.30 - 12.00 Uhr  
und nach Terminabsprache

Abschließend möchte ich noch einmal darauf verweisen, dass die Bündelung der Gesellschaftsanteile der RVM in Händen der Münsterlandkreise als zuständige Behörden gem. EU-VO 1370/2007 der Rechtssicherheit der Direktvergabe an die RVM geschuldet ist. Die Kanzlei Baumeister hat in einer Rechtsexpertise noch einmal eindringlich auf diesen Umstand verwiesen. Die Ergebnisse sind diesem Schreiben zusammengefasst als Anlage beigefügt. Auf Wunsch kann ich Ihnen gerne auch die ausführliche Textfassung zukommen lassen.

Die EU-VO 1370/2007 sieht in der Direktvergabe an die RVM eine Ausnahme der wettbewerblichen Leistungsvergabe, die im Regelfall zu erfolgen hat. Deshalb hat der Verordnungsgeber diese Ausnahme an verschiedene Bedingungen geknüpft und mit ausführlichen Rechtsschutzmöglichkeiten für potentielle Konkurrenzunternehmen versehen. Sollte also eine rechtssichere Direktvergabe an die RVM nicht gelingen, haben die RVM-Gesellschafter ein hohes finanzielles Risiko in Millionenhöhe zu tragen. Die kommunale Gesellschaft könnte dann ohne wirksamen Auftrag dastehen.

Ich gehe davon aus, dass es Ziel aller Münsterlandkreise und der kreisangehörigen Städte und Gemeinden ist, den Schutz der RVM zu gewährleisten und finanzielle Lasten bei eventuell nicht wirksamer Direktvergabe zu vermeiden. Soweit noch keine endgültigen Beschlüsse gefasst wurden, bitte ich dieses Schreiben und die Anlagen in die Beratungen einzubeziehen.

Mit freundlichen Grüßen

  
Püning

Anlagen

**Modalitäten für Direktvergabe von  
Dienstleistungen des öffentlichen Personenverkehrs durch die Kreise Borken, Coesfeld, Stein-  
furt, Warendorf an die RVM GmbH**

**Baumeister Rechtsanwälte, Münster  
durch RA und Notar, FA SteuerR Dr. Hans-Joachim David**

Die Verordnung (EG) Nr. 1370/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23.10.2007<sup>1</sup> lässt nach Art. 5 Abs. 2 eine Direktvergabe an einen Auftragnehmer (hier die RVM GmbH) zu, jedoch nur durch „zuständige örtlichen Behörde“ (d. h. Kreise und kreisfreie Städte, nicht jedoch sonstige Städte und Gemeinden) und nur dann, wenn diese zuständigen Behörde oder im Falle einer Gruppe solcher Behörden wenigstens einer von ihnen über den Auftragnehmer eine Kontrolle ausübt, die der Kontrolle über ihre eigenen Dienststellen entspricht. Art. 5 Abs. 2 Satz 2 lit. a der VO gibt weitere Kriterien vor für die für eine Direktvergabe notwendige Kontrolle. Im Gutachten der auf ÖPNV-Fragen spezialisierten Kanzlei BBG und Partner vom 28.11.2008 sind verschiedene Modelle geprüft worden, wie die notwendige Kontrolle über die RVM GmbH erreicht werden kann. Verkürzt und zusammengefasst gilt danach Folgendes:

### **1. Beherrschungsvertrag**

Die Kontrolle wie über ein Amt wird vollkommen rechtssicher erreicht durch einen sog. Beherrschungsvertrag entsprechend §§ 293 f. AktG etwa zwischen den vier Münsterlandkreisen einerseits und der RVM GmbH andererseits. Danach unterstellt sich RVM GmbH der Leitung der 4 Kreise. Zwingende Folge des Beherrschungsvertrages ist entsprechend § 302 Abs. 1 AktG, dass die herrschende Gesellschaft jeden während der Vertragsdauer entstehenden Jahresfehlbetrag (des abhängigen Unternehmens) auszugleichen hat. Dieser Beherrschungsvertrag ist jedoch wegen der unbeschränkten Verlustausgleichspflicht kommunalrechtlich unzulässig (§ 108 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 GO NW, § 53 KreisO NW). Eine Ausnahmegenehmigung nach § 108 Abs. 1 Satz 2 GO NW wird die Bezirksregierung – so das Signal- nicht erteilen. Darauf besteht auch kein Anspruch.

### **2. Beteiligungsmodell**

Ohne Beherrschungsvertrag stellt sich die Frage, mit welcher Mehrheit die vier Münsterlandkreise Geschäftsanteile an der RVM GmbH halten müssen, damit sie über die RVM GmbH eine „Kontrolle wie über eine eigene Dienststelle“ gem. Art. 5 Abs. 2 der EUVO Nr. 1370/2007 haben (Voraussetzung für Direktvergabe). Die RVM GmbH muss danach beherrscht werden von „zuständigen Behörden“.

---

<sup>1</sup> Amtsblatt der Europäischen Union L 315/01 vom 03.12.2007.

d.h. von Aufgabenträgern des ÖPNV. Dazu gehören nur Kreise und kreisfreie Städte. Die Stadt Münster ließe sich daher als Aufgabenträger ohne Risiko im Hinblick auf die notwendige Beherrschung integrieren, nicht aber die sonstige Städte und Gemeinden.

Art. 5 Abs. 2 Satz 2 lit. a der EU-Verordnung 1370/2007 sieht zwar die Möglichkeit vor, dass für eine Kontrolle nicht zwingend erforderlich ist, dass die zuständige Behörde zu 100 % Eigentümer ist. Das gilt danach aber nur unter der Voraussetzung, dass **insofern ein beherrschender öffentlicher Einfluss besteht und aufgrund anderer Kriterien festgestellt werden kann, dass eine Kontrolle ausgeübt wird**. Damit sind auch die Vorgaben des jeweils geltenden nationalen Gesellschaftsrechts zu berücksichtigen, hier also des deutschen GmbH-Rechts. Dieses sieht für verschiedene Beschlussgegenstände unterschiedliche Mehrheitserfordernisse vor. Eine einfache Mehrheit reicht nicht immer aus. Erhöhte Mehrheitserfordernisse sieht das GmbH-Gesetz jedoch vor für jede Änderung des Gesellschaftsvertrages (75 % der abgegebenen Stimmen, § 53 Abs. 2 Satz 1 GmbHG), für jede Kapitalerhöhung und Kapitalherabsetzung (bei Satzungsänderung), für die Auflösung durch Beschluss (3/4 der abgegebenen Stimmen, § 16 Abs. 1 Nr. 2 GmbHG) sowie für diverse Umwandlungsvorgänge. Solche Beschlüsse könnten etwa im Rahmen einer evtl. notwendigen Sanierung der RVM GmbH erforderlich sein. Darüber hinaus bestehen Zustimmungsvorbehalte zugunsten betroffener Gesellschafter, wo etwa durch die Satzungsänderungen in deren sog. absolut oder relativ unentziehbare **Mitgliedschaftsrechte** eingegriffen wird. Dies ist z. B. bei der Änderung des Gesellschaftszwecks der Fall; kann sich auch bei Kapitalerhöhungen ergeben oder bei Erweiterung des Leistungskatalogs der Gesellschafter. Es kann nicht ausgeschlossen werden, dass in einem solchen Graubereich für die sinnvolle Gestaltung des ÖPNV notwendige Entscheidungen nicht oder nicht schnell genug getroffen und umgesetzt werden können, so dass aus gesellschaftsrechtlicher Sicht eine umfassende und zugleich effektive Beherrschung der Gesellschaft in allen möglicherweise wesentlichen Fragen auch durch einen starken Mehrheitsgesellschafter nicht gesichert ist.

#### 4. Fazit

Unter der Prämisse der größtmöglichen Rechtsicherheit ist es aus gesellschaftsrechtlicher Sicht – mit Blick speziell auf die deutsche GmbH - jedenfalls zu empfehlen, dass ein Gesellschafter, der alle künftig denkbaren wesentlichen Geschicke der Gesellschaft gegen alle Widerstände allein bestimmen können muss, möglichst alle Geschäftsanteile der Gesellschaft halten sollte, wenn er nicht einen Beherrschungsvertrag abschließen kann. Jeder Prozentpunkt der Beteiligung von „Nicht-Aufgabenträgern“ an der RVM-GmbH weniger erhöht damit die Rechtssicherheit der geplanten Direktvergabe.

03.02.2009

- 2 -  
(Hinweis: Seite 1 = Vorspann)

Anlage III

erschienen heute

- 1)
  - a.) Herr Bürgermeister ..., geb. am ... in
  - b.) Herr ..., geb. am ... in

beide dienstansässig ....

handelnd nicht für sich selbst, sondern gem. § 64 GO NW für die Stadt/Gemeinde ...  
-nachfolgend „Verkäufer „-

- 2)
  - a.) Herr Landrat ..., geb. am ... in ...
  - b.) Herr ..., geb. am ... in

beide dienstansässig ....

handelnd nicht für sich selbst, sondern gem. § 43 Abs. 1 KrO NW für den Kreis ...  
- nachfolgend „Käufer“

Die Erschienenen sind dem Notar von Person bekannt.

Der Notar erörterte mit den Erschienen die Frage der Vorbefassung gem. § 3 Abs. 1 Nr. 7 BeurkG. Sie wurde verneint.

Die Erschienen baten den Notar um die Beurkundung des nachstehenden

**Vertrages über den Erwerb eines GmbH-Geschäftsanteils**

und erklärten:

### **Präambel**

Die Stadt/Gemeinde ... ist mit einem Geschäftsanteil von ... € am Stammkapital der Regionalverkehr Münsterland GmbH (RVM) Handelsregister Amtsgericht Münster HR B 1489 beteiligt. Gegenstand der RVM GmbH ist die Förderung und die Verbesserung der Verkehrsverhältnisse in den Kreisen Borken, Coesfeld, Steinfurt, Warendorf und in der Stadt Münster sowie in angrenzenden Verkehrsgebieten, insbesondere durch Einrichtung und Betrieb von Linien- und Freistellungsverkehren.

Die Kreise Borken, Coesfeld, Steinfurt und Warendorf sowie die Stadt Münster sind ebenfalls Gesellschafter der RVM GmbH. Sie beabsichtigen, öffentliche Dienstleistungsaufträge über integrierte öffentliche Personenverkehrsdienste direkt an die RVM GmbH als sogenannten internen Betreiber zu vergeben. Nur genannten Kreise und die Stadt Münster sind dafür „zuständige örtliche Behörden“ gem. der Verordnung (EG) Nr. 1370/2007 des europäischen Parlaments und des Rates vom 23.10.2007, Amtsblatt der europäischen Union 2007 L 315/1. Nach Artikel 5 Abs. 2 dieser Verordnung können die Kreise bzw. kreisfreien Städte als zuständige örtliche Behörden die entsprechenden Dienstleistungsaufträge direkt jedoch nur an eine rechtlich getrennte Einheit (hier die RVM GmbH) vergeben, über die sie – oder im Falle einer Gruppe von Behörden wenigstens eine zuständige örtliche Behörde – eine Kontrolle ausübt, die der Kontrolle über ihre eigenen Dienststellen entspricht.

Um eine so geartete Kontrolle der o.g. Kreise, ggf. zusätzlich der Stadt Münster über die RVM GmbH möglichst rechtssicher zu gewährleisten, ist die Gemeinde/Stadt ... bereit, Ihren Geschäftsanteil an der RVM GmbH auf den Kreis ... zu übertragen. Zu diesem Zweck schließen die Parteien folgenden Vertrag:

## **§ 1 Kaufgegenstand**

Die Erschienenen zu 1) erklärten zunächst für den Verkäufer, dass dieser einen Geschäftsanteil im Nennwert von ... € an der Regionalverkehr Münsterland GmbH (RVM) Handelsregister Amtsgericht Münster HR B 1489 hält.

Diesen Geschäftsanteil verkauft die Gemeinde/Stadt ... an den durch die Erschienenen zu 2) vertretenden Kreis ...,

## **§ 2 Kaufpreis und Kaufpreisfälligkeit**

Der Kaufpreis beträgt ... ,....€. Er ist sofort fällig.

## **§ 3 Mängelansprüche**

Die Erschienenen zu 1) erklären für den Verkäufer, dass die Einlage des verkauften Geschäftsanteils, die auf den gekauften und verkauften Geschäftsanteils zu erbringende Einlage von ... € ebenso vollständig erbracht ist wie alle übrigen Einlagen, sodass eine Haftung für ausstehende Einlagen nicht in Frage kommt.

Die Erschienenen zu 1) versichern weiter für den Verkäufer, dass er Inhaber des verkauften Geschäftsanteils an der RVM GmbH ist und nicht in der Verfügungsbefugnis darüber beschränkt ist sowie dass keine Rechte Dritter an dem verkauften Geschäftsanteil bestehen. Eine darüber hinaus gehende Gewähr, insbesondere für Vermögen und Ertragskraft der RVM GmbH wird nicht geleistet. Dem Käufer sind die Verhältnisse der RVM GmbH bekannt.

## **§ 4 Abtretung**

Der Verkäufer tritt den gem. § 1 verkauften Geschäftsanteil im Nennbetrag von ... € an den Käufer ab. Dieser nimmt die Abtretung an.

Zur Sicherung des Anspruchs des Verkäufers auf die Zahlung des Kaufpreises wird ihm der Geschäftsanteil verpfändet.

### **§ 5 Gewinnbezugsrecht**

Das Gewinnbezugsrecht geht sofort auf den Käufer über, sodass ihm das Ergebnis zusteht, soweit ein Verwendungsbeschluss noch nicht gefasst wurde.

### **§ 6 Abtretungsvoraussetzung**

Nach dem Gesellschaftsvertrag der RVM (§ 8 Abs. 1 Ziff. 1) bedarf die Abtretung von Geschäftsanteilen der Zustimmung des Aufsichtsrates der RVM GmbH.

### **§ 7 Kosten/Steuern**

Die Kosten und etwaige Erwerbssteuern trägt der Käufer. Die Gesellschaft hat keinen Grundbesitz.

Vorstehende Niederschrift wurde den Erschienenen durch den Notar vorgelesen, von ihnen genehmigt und wie folgt eigenhändig unterschrieben