



**RECHNUNGSHOF
RHEINLAND-PFALZ**

Auszug aus dem Kommunalbericht 2018

Nr. 6 Mittelbare Beteiligungen kommunaler Anstalten - rechtliche Anforderungen beachten

Impressum:

Rechnungshof Rheinland-Pfalz
Gerhart-Hauptmann-Straße 4
67346 Speyer

Telefon: 06232 617-0
Telefax: 06232 617-100
E-Mail: poststelle@rechnungshof.rlp.de
Internet: <https://rechnungshof.rlp.de>

Nr. 6 Mittelbare Beteiligungen kommunaler Anstalten - rechtliche Anforderungen beachten

Die Gemeinden und Gemeindeverbände sind vielfach unmittelbar und mittelbar an Unternehmen in einer Rechtsform des privaten Rechts beteiligt. Eine mittelbare Beteiligung liegt vor, wenn ein Unternehmen, an dem eine Kommune unmittelbar Anteile hält, seinerseits an einem anderen Unternehmen beteiligt ist.

Zu Letzteren zählen zum Beispiel Holdingkonstruktionen. Hier sind unter dem Dach einer (unmittelbaren) Beteiligungsgesellschaft operative Tätigkeiten auf Tochtergesellschaften ausgelagert, um Gewinne und Verluste in der übergeordneten Holdinggesellschaft zusammenzuführen.

Hierdurch können weit verzweigte Unternehmensbeziehungen entstehen, die für eine Kommune - in der Regel entsprechend ihres Beteiligungsanteils - mit Risiken behaftet sind sowie ihre Einflussnahme und Steuerung erschweren. Daher sieht § 91 Abs. 1 GemO vor, dass unmittelbare kommunale Unternehmen weitere Beteiligungen nur mit Zustimmung der Gemeinde eingehen dürfen, wenn bestimmte Voraussetzungen vorliegen. Dies gilt allerdings nur für den Fall, dass sich unmittelbare kommunale Mehrheitsunternehmen¹⁹³ an weiteren Unternehmen beteiligen wollen.

§ 91 GemO verweist hinsichtlich der Voraussetzungen auf § 87 GemO. Dieser regelt Bedingungen für unmittelbare Beteiligungen der Kommunen. Im Ergebnis gelten somit für mittelbare Beteiligungen im Wesentlichen die gleichen Anforderungen wie für unmittelbare Beteiligungen.

Davon betroffen sind u. a. Regelungspflichten im Gesellschaftsvertrag oder der Satzung. Sofern die Anteile am mittelbaren Unternehmen vom unmittelbaren Unternehmen oder von diesem zusammen mit Anstalten oder Körperschaften des öffentlichen Rechts mehrheitlich gehalten werden, müssen die Gesellschaftsstatuten insbesondere Regelungen enthalten über

- die Einräumung des Rechts zur überörtlichen Prüfung der Haushalts- und Wirtschaftsführung durch den Rechnungshof und
- die Aufstellung eines jährlichen Wirtschaftsplans und einer fünfjährigen Finanzplanung sowie deren Übersendung an die Kommune¹⁹⁴.

Seit 1998 ist es den Gemeinden erlaubt, kommunale Aufgaben auch auf rechtsfähige Anstalten des öffentlichen Rechts (AöR) zu übertragen¹⁹⁵. In Rheinland-Pfalz gibt es 54 solcher Anstalten¹⁹⁶. Im Zuge der o. a. Holdingstrukturen beteiligen sich die Anstalten ihrerseits unmittelbar und mittelbar an Unternehmen in einer Rechtsform des Privatrechts¹⁹⁷. So war die Anstalt einer Stadt mit mehr als 90 % an einer Gesellschaft beteiligt, die ihrerseits Mehrheitsbeteiligungen an fünf Unternehmen hielt:

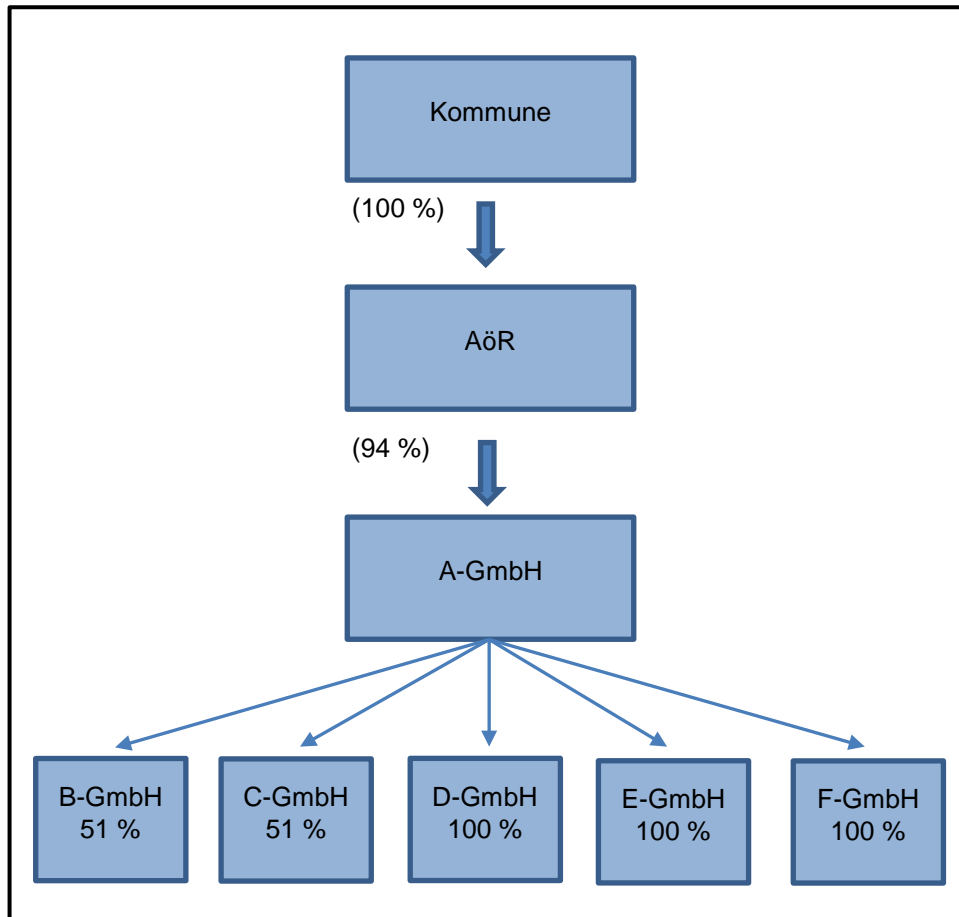
¹⁹³ Kommunale Beteiligungsquote von mehr als 50 %.

¹⁹⁴ § 91 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 i. V. m. § 87 Abs. 1 Satz 1 Nr. 7 GemO.

¹⁹⁵ § 86a Abs. 1 GemO.

¹⁹⁶ Stand März 2018.

¹⁹⁷ Rechtsgrundlage hierfür ist § 86a Abs. 5 Satz 1 GemO. Voraussetzung ist eine Ermächtigung zur Beteiligung in der Anstaltssatzung.



Die o. a. Anforderungen waren in den Gesellschaftsverträgen der fünf Unternehmen nicht erfüllt. Vier Verträge sahen keine Prüfungsrechte für den Rechnungshof vor und enthielten auch keine Regelungen zu einer der Gemeindeordnung entsprechenden Wirtschaftsplanung. Die Stadt vertrat hierzu die Auffassung, dass mittelbare Beteiligungen einer Anstalt diese Voraussetzungen nicht erfüllen müssen.

Für Beteiligungen einer Anstalt verweist § 86a Abs. 5 GemO auf § 87 GemO. Das bedeutet, dass die Anstalt für ihre unmittelbaren Beteiligungen (hier die A-GmbH) den gleichen Restriktionen unterliegt, als wenn eine Kommune solche Beteiligungen eingeht¹⁹⁸. Auf § 91 GemO wird hingegen nicht verwiesen. Sofern die Anstalt durch Satzung berechtigt ist, mittelbare Beteiligungen einzugehen, bestünde daher mangels Verweisung für diese zum Beispiel keine Verpflichtung, überörtliche Prüfungsrechte einzuräumen.

Die B-, C-, D-, E- und F-Gesellschaften sind nicht nur mittelbare Beteiligungen der Anstalt, sondern auch solche der Stadt. Daher könnte die Stadt den eingangs dargestellten Verpflichtungen aus § 91 GemO unterliegen. Das setzt jedoch nach dem Wortlaut der Norm voraus, dass zwischen der Kommune und ihren mittelbaren Beteiligungen (unmittelbar) ein Unternehmen in einer Rechtsform des privaten Rechts steht. Dies ist vorliegend nicht der Fall, da das Beteiligungsverhältnis zwischen der Stadt und den fünf Unternehmen durch die Anstalt vermittelt wird. Daher unterläge die Stadt nicht den Restriktionen des § 91 GemO.

Im Ergebnis würde das dazu führen, dass mittelbare Beteiligungen kommunaler Anstalten nicht die kommunalrechtlichen Voraussetzungen erfüllen müssen, die sich im Fall mittelbarer Beteiligungen einer privatrechtlichen Stadtholding ergeben.

¹⁹⁸ Der Gesellschaftsvertrag der A-GmbH entsprach den kommunalrechtlichen Anforderungen.

Dieses Ergebnis steht im Widerspruch zu den Zielen, die der Gesetzgeber mit der Novellierung des Gemeindefirtschaftsrechts im Jahr 1998 verfolgt hat¹⁹⁹.

Nach der Begründung zu § 91 GemO²⁰⁰ sollte die Geltung des § 87 GemO ausdrücklich auch auf mittelbare kommunale Mehrheitsbeteiligungen in Konzernen mit Holding-Konstruktion erstreckt werden. Eine Regelung für Konzerne, in denen eine Anstalt des öffentlichen Rechts die Funktion einer Holding ausübt, erübrigte sich seinerzeit. Denn § 86a GemO in der Fassung des zitierten Gesetzes ermächtigte die Gemeinden „erstmalig“, ihre wirtschaftlichen Unternehmen und ihre Einrichtungen als rechtsfähige Anstalten des öffentlichen Rechts zu führen²⁰¹. Eine Ermächtigung solcher Anstalten, ihrerseits Unternehmen in einer Rechtsform des privaten Rechts zu errichten oder sich daran zu beteiligen, war nicht vorgesehen. Die Möglichkeit zur Übernahme von Holdingfunktionen durch Anstalten wurde erst mit dem Fünften Landesgesetz zur Änderung kommunalrechtlicher Vorschriften²⁰² eröffnet. Nach dem hierdurch eingefügten Abs. 5 des § 86a GemO konnten Gemeinden erstmals eine Anstalt des öffentlichen Rechts im Rahmen der Anstaltssatzung zur Beteiligung an privatrechtlichen Unternehmen ermächtigen. Dass der Gesetzgeber dabei mittelbare Beteiligungen der AöR ermöglichen wollte, bei denen der kommunale Einfluss geringer gesichert sein durfte, als dies bei privatrechtlichen Holdingkonstruktionen der Fall ist, lässt sich den Gesetzgebungsmaterialien nicht entnehmen.

Daher ist aus teleologischen Gründen eine Gleichbehandlung zwischen privatrechtlicher und öffentlich-rechtlicher Holdingkonstruktion geboten. Dem lässt sich durch eine analoge Anwendung des § 91 GemO auf mittelbare Beteiligungen einer Anstalt Rechnung tragen.

Diese Auffassung des Rechnungshofs hat das Ministerium des Innern und für Sport inzwischen bestätigt²⁰³ und mitgeteilt, dass auch aus seiner Sicht die Anforderungen an Gesellschaftsverträge und Satzungen nach § 91 GemO bei mittelbaren Beteiligungen einer Anstalt im Wege der Rechtsanalogie greifen. Davon unabhängig werde bei Gelegenheit eine Klarstellung in der Gemeindeordnung angestrebt.

Gesellschaftsverträge und Satzungen mittelbarer Beteiligungen einer kommunalen Anstalt, in denen die nach § 91 GemO vorgesehenen Regelungen fehlen, stehen mit der Kommunalverfassung nicht in Einklang. In solchen Fällen sind aufsichtsbehördliche Maßnahmen gegen entsprechende Beschlüsse der Anstalt möglich²⁰⁴.

¹⁹⁹ Viertes Landesgesetz zur Änderung kommunalrechtlicher Vorschriften vom 2. April 1998 (GVBl. S. 108).

²⁰⁰ Landtagsdrucksache 13/2306, S. 41 f.

²⁰¹ Landtagsdrucksache 13/2306, S. 37.

²⁰² Vom 22. Dezember 2003 (GVBl. S. 390).

²⁰³ Schreiben vom 24. März 2017, Az.: 17 023-86.A:332.

²⁰⁴ Außer Hinweisen sind Beanstandungen oder sonstige Maßnahmen gegenüber den jeweiligen privatrechtlichen Beteiligungen nicht möglich, da diese im Gegensatz zur Anstalt nicht der Kommunalaufsicht unterstehen.